

**PERLINDUNGAN HUKUM TERHADAP ANAK YANG LAHIR DARI  
PERKAWINAN DI BAWAH TANGAN MENURUT  
HUKUM ISLAM DAN HUKUM POSITIF**



**Skripsi**

Diajukan untuk Memenuhi Salah Satu Syarat Meraih Gelar Sarjana  
Hukum Islam (S.H.I) Jurusan Perbandingan Madzhab  
dan Hukum Pada Fakultas Syariah dan Hukum  
UIN Alauddin Makassar

**Oleh :**

**SYAMSUDDIN**  
**NIM. 10400108038**

**FAKULTAS SYARIAH DAN HUKUM  
UIN ALAUDDIN MAKASSAR**

**2014**

## **PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI**

Dengan penuh kesadaran, penyusun yang bertanda tangan di bawah ini menyatakan bahwa skripsi ini benar adalah hasil karya penyusun sendiri. Jika dikemudian hari, terbukti bahwa ia merupakan duplikat, tiruan, plagiat, atau dibuat oleh orang lain, sebagian atau seluruhnya, maka skripsi dan gelar yang diperoleh karenanya batal demi hukum.

Makassar, 17 April 2014

Penyusun,

**SYAMSUDDIN**  
**NIM. 10400108038**

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
**ALAUDDIN**  
M A K A S S A R

## PENGESAHAN SKRIPSI

Skripsi yang berjudul “Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan menurut Hukum Islam dan Hukum Positif”, yang disusun oleh saudara **Syamsuddin** Nim **10400108038** Mahasiswa Jurusan Perbandingan Madzhab dan Hukum pada Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar, telah diuji dan dipertahankan dalam sidang *munaqasyah* yang diselenggarakan pada hari Senin, 07 April 2014, dinyatakan telah dapat diterima sebagai salah satu syarat untuk memperoleh gelar Sarjana Hukum (S.H.I), Jurusan Perbandingan Madzhab dan Hukum (dengan beberapa perbaikan).

Samata, 17 April 2014

### DEWAN PENGUJI :

**Ketua** : Prof. Dr. H. Ali Parman, MA. (.....)  
**Sekretaris** : Dr. Abdillah Mustari, M.Ag. (.....)  
**Munaqisy I** : Prof. Dr. H. Ali Parman, MA. (.....)  
**Munaqisy II** : Dr. Abdillah Mustari, M.Ag. (.....)  
**Pembimbing I** : Irfan, S.Ag.,M.Ag. (.....)  
**Pembimbing II** : Achmad Musyahid, S.Ag.,M.Ag. (.....)

Disahkan oleh:

Dekan Fakultas Syariah dan Hukum  
UIN Alauddin Makassar

Prof. Dr. H. Ali Parman, MA.  
NIP. 19570414 198603 1 003

## KATA PENGANTAR



Segala puji bagi Allah swt. Tuhan semesta alam atas izin dan limpahan rahmat-Nya berupa kesehatan dan kemampuan berfikir untuk berbuat kepada manusia, sehingga mampu melangsungkan tarap hidup dan membuat peradaban dunia di atas muka bumi serta mampu berpikir rasional, kritis, kreatif dan ulet dalam bertindak. Dengan segala teknologi mutakhir dalam pengabdian dan ibadah hanya kepada-Nya semata-mata. Shalawat dan taslim atas kehariban Rasulullah Saw. atas akhlak mulia dan suri tauladan yang dimiliki, menjadikannya sebagai panutan bagi ummat manusia sebagai *rahmatan lil-alamin*. Nabi yang membawa risalah kebenaran dan pencerahan bagi umat, yang merubah wajah dunia dari alam yang biadab menuju alam yang beradab, dari alam sial menuju alam yang sosial. Kedatangannya juga membebaskan manusia dari belenggu kebodohan (*jahiliyah*) dan perbudakan, lalu mencerahkannya dengan kecerdasan fikiran dan ketundukan bathin sehingga membuat manusia dan ummatnya taat, tetapi bukan ketaatan tanpa rasio dan kecerdasan, tetapi tidak membuatnya angkuh dan sombong. Atas segala kerendahan hati, penulis menghadirkan karya ilmiah ini tentu masih jauh dari kesempurnaan dengan segala kekurangan dan keterbatasannya, penulis berharap semoga tulisan ini dapat bermanfaat dan member kontribusi bagi yang berminat pada tema kajian ini, yang berjudul “Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif” Penulis menyadari

dengan sepenuh hati, selama mengikuti program perkuliahan di Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri sampai selesainya skripsi ini telah memperoleh banyak pelajaran tentang makna hidup berdampingan dalam dunia proses dan arti kebersamaan yang sesungguhnya, motivasi, semangat hidup untuk tetap melangkah menggapai cita-cita serta bantuan dari berbagai pihak menjadi motivator tersendiri bagi penulis. Ucapan terima kasih Penulis persembahkan kepada :

1. Kedua orang tua tercinta, ayahanda Dg. Tumang dan Ibunda Dg. Baji yang telah mengasuh, mendidik dan membesarkan penulis dengan penuh kasih sayangnya tanpa adanya keluhan sedikit pun.
2. Bapak Prof. Dr. H. A. Qadir Gassing HT., M.S. selaku Rektor UIN Alauddin Makassar yang telah memberikan kebijakan-kebijakan demi membangun UIN Alauddin Makassar agar lebih berkualitas dan dapat bersaing dengan perguruan tinggi lain.
3. Bapak Prof. Dr. H. Ali Parman, MA. Selaku Dekan Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar.
4. Para Wakil Dekan I, II, III, Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar yang telah memberikan kebijakan kepada penulis dalam proses penyelesaian studi;
5. Bapak Dr. Abdillah Mustari, M.Ag. selaku Ketua Jurusan dan Bapak Achmad Musyahid, S.Ag., M.Ag. selaku sekretaris Jurusan Perbandingan Madzhab dan Hukum Fakultas Syariah dan Hukum UIN Alauddin Makassar yang telah

bersedia meluangkan waktunya untuk berkonsultasi masalah nilai dan berbagai hal yang menyangkut masalah jurusan;

6. Bapak Irfan, S.Ag.,M.Ag selaku Pembimbing I dan Bapak Achmad Musyahid, S.Ag.,M.Ag selaku Pembimbing II penulis, ditengah kesibukan beliau tetap menerima Penulis untuk berkonsultasi.
7. Teman-teman seperjuangan angkatan 2008 yang tidak sempat saya sebutkan namanya satu persatu. Terima kasih banyak atas partisipasinya semoga langkah kita selalu di ridhoi oleh sang Pencipta dan semoga kita dipertemukan kembali di lain waktu dan di lain tempat.
8. Kepada senior di HPMT Drs. Patahahuddin, MM, Kr. Simbung, Kak muh. Jufri, S.Pt., Kak Akbar, S.Pd.I dan semua pihak yang tidak dapat disebutkan satu persatu, penulis mengucapkan banyak terima kasih.

Akhirnya hanya kepada Allah swt. jualah penulis memohon agar mereka yang telah berjasa kepada Penulis diberikan balasan yang berlipat ganda dan semoga Skripsi ini memberikan manfaat bagi kita semua. Amin

Makassar, 17 April 2014  
Penulis,

**Syamsuddin**

## DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL.....	i
HALAMAN PERNYATAAN KEASLIAN SKRIPSI .....	ii
HALAMAN PENGESAHAN.....	iii
KATA PENGANTAR .....	iv
DAFTAR ISI.....	vii
ABSTRAK .....	viii
BAB I PENDAHULUAN .....	1
A. Latar Belakang.....	1
B. Rumusan Masalah .....	8
C. Defenisi Operasional dan Ruang Lingkup Penelitian.....	8
D. Kajian Pustaka .....	9
E. Tujuan dan Kegunaan Penelitian.....	10
F. Garis-Garis Besar Isi Skripsi .....	12
BAB II TINJAUAN PUSTAKA.....	14
A. Pengertian Perlindungan Hukum.....	14
B. Tinjauan Umum tentang Anak .....	15
C. Perkawinan .....	21
D. Perkawinan di Bawah Tangan .....	28
E. Status Perkawinan di Bawah Tangan .....	41
BAB III METODE PENELITIAN.....	46
A. Jenis dan Lokasi Penelitian.....	46
B. Metode Pendekatan.....	48
C. Metode Pengumpulan Data .....	48
D. Metode Pengolahan dan Analisis Data.....	50
BAB IV HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN.....	52
A. Gambaran Umum Lokasi Penelitian.....	52
B. Proses Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan dalam Pandangan Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974?.....	58
C. Kedudukan Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Pandangan Hukum Islam dan Hukum Positif.....	68
BAB V PENUTUP.....	77
A. Kesimpulan .....	77
B. Saran.....	78
DAFTAR PUSTAKA .....	79

## ABSTRAK

Nama : Syamsuddin  
NIM : 10400108038  
Jurusan/Fak : PMH/Syariah dan Hukum  
Judul : Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif

---

Skripsi ini berjudul “Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif”. Pokok permasalahan adalah skripsi ini adalah bagaimana proses perlindungan hukum terhadap anak yang lahir di bawah tangan menurut hukum Islam dan undang-undang no. 1 tahun 1974 dan bagaimana kedudukan anak yang lahir dari perkawinandi bawah tangan menurut hukum Islam dan hukum positif. Metode penulisan dalam skripsi ini adalah menggunakan metode penelitian kualitatif deskriptif yaitu menggambarkan sebuah obyek secara sistematis.

Adapun proses perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan dalam pandangan hukum Islam dan undang-undang no. 1 tahun 1974 yaitu orang tua mengajukan penerbitan akta kelahiran anak setelah melakukan isbath nikah atau pengesahan pernikahan terlebih dahulu serta pencatatan pernikahan di Kantor Kantor Urusan Agama (KUA).

Kedudukan anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut pandangan hukum Islam yaitu anak yang dilahirkan tersebut dianggap sah selama rukun dan syarat nikah orang tuanya terpenuhi dan dilaksanakan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, hal ini berdasarkan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam, sedangkan menurut undang-undang positif yaitu anak dari hasil nikah siri atau perkawinan di bawah tangan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya. Sedangkan setelah adanya putusan MK No 46/PUU-VIII/2010, anak dari hasil nikah siri atau nikah di bawah tangan tidak hanya memiliki hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya, akan tetapi dapat pula memiliki hubungan keperdataan dengan ayahnya jika mendapat pengakuan dari ayah biologisnya atau dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi.



# **BAB I**

## **PENDAHULUAN**

### ***A. Latar Belakang***

Pada hakekatnya anak merupakan generasi penerus dan sekaligus merupakan harapan bangsa. Di negara kita sudah ada undang-undang perlindungan anak no. 23 tahun 2002 untuk melindungi hak-hak anak terhadap berbagai macam bentuk kekerasan dari masyarakat maupun keluarga. Perlindungan hukum terhadap anak sangat penting, karena anak merupakan aset bangsa untuk memajukan negara yang makmur dan sejahtera. Di samping itu anak sebagai pengganti orang tua untuk meneruskan garis keturunan ayah dan ibunya.

Anak dalam keluarga merupakan keturunan dari ayah dan ibu dalam ikatan perkawinan yang sah. Selama dalam perkawinan pengawasan anak sepenuhnya di bawah pengawasan orang tua selama kedua orang tuanya belum bercerai. Kekuasaan orang tua itu mulai berlaku sejak lahirnya anak atau sejak hari pengesahannya dan berakhir pada waktu anak itu menjadi dewasa atau sudah kawin atau pada waktu perkawinan orang tua dihapuskan.<sup>1</sup> Setiap keluarga menginginkan hubungan keluarganya harmonis baik antara hubungan suami istri maupun hubungan dengan anaknya. Hubungan orang tua dengan anak sangatlah penting, karena anak harus mendapatkan kasih sayang dan perhatian dari kedua orang tuanya dalam proses tumbuh dan berkembangnya anak hingga dewasa.

---

<sup>1</sup>Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata* (Jakarta: PT. Intermasa, 1991), h. 50.

Pendidikan yang dibutuhkan pada anak tidak hanya pendidikan formal saja, tetapi pendidikan dalam keluarga juga tidak kalah pentingnya. Oleh karena itu pendidikan anak sejak dini sangat berperan sekali, karena dalam keluarga seorang anak mendapat pengajaran mulai dari bertutur bahasa yang baik, berperilaku sopan santun terhadap orang lain dan membina anak agar dapat beradaptasi dan bersosialisasi dilingkungan sekitarnya. Dalam hal ini pengawasan terhadap anak memang harus diterapkan sejak dini agar anak nantinya tidak terjerumus pada pergaulan bebas yang terjadi pada kaum muda sekarang ini. Dalam keluarga orang tua adalah orang pertama yang bertanggung jawab terhadap pemeliharaan dan pendidikan anak serta biaya pemeliharaan dan pendidikannya yang merupakan hak anak. Namun demikian, tidak jarang hal seperti itu menjadi terputus, baik atas kehendak suami istri, maupun diluar kehendak mereka berdua, hal ini dikarenakan hubungan keluarga antara suami dan istri tidak lagi ada kecocokkan dan keharmonisan. Faktor pemicu perceraian ialah pertengkaran dalam rumah tangga yang umumnya disebabkan oleh faktor ekonomi karena kebutuhan yang diperlukan dalam keluarga tidak sesuai dengan pendapatan yang didapat, artinya kebutuhan yang lebih besar tidak sebanding dengan pendapatan yang dihasilkan. Selain itu perceraian yang terjadi dimasyarakat sekarang ini tidak sedikit karena faktor adanya pihak lain atau orang ketiga yang masuk kedalam suatu rumah tangga sehingga hubungan suami istri tidak dapat harmonis kembali. Ketidakharmonisan dalam keluarga kerap kali memancing keinginan suami untuk memiliki isteri lebih dari satu. Islam memperbolehkan poligami dengan syarat-syarat tertentu. Sebelum turun ayat poligami sudah ada, dan pernah

pula dijalankan oleh para nabi sebelum nabi Muhammad saw. ayat ini membatasi poligami sampai empat orang saja, yang menyatakan seorang laki-laki boleh melaksanakan perwakinan dengan dua, tiga, atau empat wanita sekaligus, tetapi jika khawatir tidak dapat berlaku adil, maka cukup satu saja. Sebagaimana telah dijelaskan oleh Allah swt. dalam Qs. An-Nisa/ 4 : 3

وَأِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تُقْسِطُوا فِي الْيَتَامَىٰ فَانكِحُوا مَا طَابَ لَكُمْ مِنَ النِّسَاءِ مَثْنَىٰ وَثُلَاثَ وَرُبَاعَ ۖ فَإِنْ خِفْتُمْ أَلَّا تَعْدِلُوا فَوَاحِدَةً أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُكُمْ ۚ ذَٰلِكَ أَدْنَىٰ ۖ أَلَّا تَعُولُوا



Terjemahnya:

Dan jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), Maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi : dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat Berlaku adil, Maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki, yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya.<sup>2</sup>

Begitu juga dalam hadits Nabi Muhammad saw. yang artinya:

“Nikah itu adalah sunnahku, barang siapa yang tidak mencintai sunnahku maka dia bukan termasuk golonganku”

Dengan demikian jika ditanyakan apa motif beristeri lebih dari satu orang, kebanyakan orang akan menjawab adalah sunnah Nabi, karena Nabi juga beristeri lebih dari satu orang. Jawaban tersebut di atas, hanya sekedar membela diri untuk beristeri lebih dari satu orang, padahal kalau diteliti secara mendalam, Nabi beristeri

<sup>2</sup>Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemah/Penafsir Al-Qur'an, 2002), h. 115.

lebih dari satu orang hanya untuk berdakwah mengembangkan agama Islam atau melindungi hak-hak wanita setelah ditinggal mati suaminya dari medan perang.

Perkawinan Nabi dengan Siti Khadijah orang kaya dan terpandang yang bisa dijadikan sebagai tulang punggung untuk berdakwah, perkawinan Nabi dengan Siti Aisyah orang yang cerdas dan masih muda, sehingga dari Siti Aisyah diharapkan bisa melahirkan keturunan, dari Siti Aisyah pula terkumpul hadis-hadis hukum. Perkawinan Nabi dengan Mariah Al-Qibtiyah adalah untuk menjalin hubungan persahabatan dengan kerajaan Romawi di Mesir, karena Mariah al-Qibtiyah adalah hadiah dari Gubernur Mukaukis di Mesir, dengan hubungan persahabatan tersebut yang akhirnya Islam begitu mudah masuk Mesir.

Begitu juga perkawinan dengan Siti Saodah, hanya sekedar melindungi hak-haknya karena Siti Saodah telah ditinggal mati oleh suaminya di medan perang. Kalau menyimak dari perkawinan Nabi tersebut di atas, dapat disimpulkan bahwa perkawinan Nabi saw. lebih dari satu wanita (poligami) bukan karena seks, tetapi karena ada tujuan-tujuan tertentu, yaitu untuk berdakwah, memajukan Islam dan memperkuat barisan Islam, karena pada saat itu umat muslim masih sedikit. Sedangkan perkawinan lebih dari satu wanita yang dilakukan pria sekarang hanya karena seks, hal itu bisa dilihat karena pria sekarang yang melakukan perkawinan lebih dari satu wanita biasanya memilih wanita yang lebih muda atau cantik dari isteri pertama.

Oleh karena itu, tujuan poligami yang dilakukan oleh pria sekarang berbeda dengan tujuan poligami pada jaman Nabi saw. begitu juga poligami yang diajarkan

oleh Nabi bersifat terbuka. Perkawinan-perkawinan Nabi selalu diketahui dan diizinkan oleh isteri-isteri sebelumnya, sedangkan poligami pria sekarang biasanya untuk isteri ke dua, ke tiga, dan seterusnya secara sembunyi-sembunyi (tidak dicatatkan di KUA), yang istilah populernya disebut dengan perkawinan di bawah tangan/kawin siri. Sebagaimana telah disebutkan dalam pasal 2 ayat 2 undang-undang perkawinan no. 1 tahun 1974, yaitu “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Begitu juga pasal 4 dan 5 dalam undang-undang yang sama berbunyi:

Dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari seorang (poligami), maka ia wajib mengajukan permohonan ke pengadilan di daerah tempat tinggalnya, dengan ketentuan jika isteri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai isteri, isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang sulit untuk disembuhkan dan isteri tidak dapat melahirkan keturunan, disamping itu harus ada persetujuan dari isteri pertama. Atau ada jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri dan anak-anak mereka.

Selama ini perkawinan di bawah tangan (kawin siri) banyak terjadi di Indonesia, baik dikalangan masyarakat biasa, para pejabat ataupun para artis, istilah populernya disebut isteri simpanan. Perkawinan di bawah tangan sebenarnya tidak sesuai dengan “*maqashid asy-syariyah*”, karena ada beberapa tujuan syariah yang dihilangkan, diantaranya:

1. Perkawinan itu harus diumumkan (diketahui khalayak ramai), maksudnya agar orang-orang mengetahui bahwa antara A dengan B telah terikat sebagai suami isteri yang sah, sehingga orang lain dilarang untuk melamar A atau B, tetapi dalam perkawinan di bawah tangan, selalu disembunyikan agar tidak

diketahui orang lain, sehingga perkawinan antara A dengan B masih diragukan.

2. Adanya perlindungan hak untuk wanita, dalam perkawinan di bawah tangan pihak wanita banyak dirugikan hak-haknya, karena kalau terjadi perceraian pihak wanita tidak mendapatkan apa-apa dari mantan suaminya.
3. Untuk kemaslahatan manusia, dalam perkawinan di bawah tangan lebih banyak madlarnya dari pada maslahatnya, seperti anak-anak yang lahir. Mengingat dikalangan masyarakat ada yang menganggap kedua istilah tersebut sama.

Tampaknya fikih menganut pemahaman yang cukup tegas berkenaan dengan anak yang sah. Kendatipun tidak ditemukan definisi yang jelas dan tegas berkenaan dengan anak yang sah, namun dilihat dari definisi ayat-ayat al-Qur'an dan Hadis, dapat diberikan batasan, anak yang sah adalah anak yang lahir oleh sebab dan di dalam perkawinan yang sah. Selain itu, disebut sebagai anak zina (*walad al-zina*) yang hanya memiliki hubungan nasab dengan ibunya. Secara implisit Qs. Al-Mu'minuun/23 :6-6 :

وَالَّذِينَ هُمْ لِأُفْرُوجِهِمْ حَافِظُونَ ﴿٦﴾ إِلَّا عَلَىٰ أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ فَإِنَّهُمْ غَيْرُ

مُلُومِينَ ﴿٦﴾

Terjemahnya:

Dan orang-orang yang menjaga kemaluannya, kecuali terhadap isteri-isteri mereka atau budak yang mereka miliki, maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela.<sup>3</sup>

Orang-orang mukmin beriman dan beramal saleh pasti mereka menjaga kemaluannya, kecuali terhadap isteri-isteri mereka atau budak yang mereka miliki, maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela. Selanjutnya dalam Qs. Al-Isra/17: 32 dijelaskan bahwa:

وَلَا تَقْرَبُوا الزَّيْنَىٰ إِنَّهُ كَانَ فَحِشَةً وَسَاءَ سَبِيلًا

Terjemahnya:

Dan janganlah kamu mendekati zina; Sesungguhnya zina itu adalah suatu perbuatan yang keji. dan suatu jalan yang buruk.<sup>4</sup>

Larangan-larangan al-Qur'an di atas, tidak saja dimaksudkan agar setiap orang menjaga kehormatan dirinya, tetapi juga yang lebih penting menghindarkan dampak terburuk dari pelanggaran larangan itu. Lahirnya anak zina, sebenarnya adalah akibat dari pelanggaran larangan-larangan Allah tersebut. Selanjutnya, kendatipun fikih tidak memberikan definisi yang tegas tentang anak yang sah, namun para ulama mendefinisikan anak zina sebagai kontra yang sah. Anak zina adalah anak yang dilahirkan ibunya dari hubungan yang tidak sah. Dan anak *li'an* adalah anak yang secara hukum tidak dinasabkan kepada bapaknya, setelah suami isteri meli'an

---

<sup>3</sup>Yayasan Penterjemah/Penafsir, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* (Surabaya: Depag RI, 1978), h. 526.

<sup>4</sup>*Ibid.*, h. 429.

dengan sifat tuduhan yang jelas.<sup>5</sup> Sesuai dengan judul tulisan ini difokuskan pada perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut hukum Islam dan hukum positif.

### **B. Rumusan Masalah**

Berdasarkan latar belakang masalah di atas, maka yang menjadi permasalahan dalam skripsi ini adalah sebagai berikut:

1. Bagaimana proses perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan dalam pandangan hukum Islam dan undang-undang no. 1 tahun 1974?
2. Bagaimana kedudukan anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut pandangan hukum Islam dan undang-undang positif?

### **C. Definisi Operasional dan Ruang Lingkup Penelitian**

Untuk memberikan gambaran arah penelitian ini dan menghindari kesalahan maka penulis kemudian memberikan pengertian atau definisi operasional yang terkandung dalam judul dan permasalahan dalam skripsi ini. Adapun yang dimaksud dengan perlindungan hukum yaitu segala bentuk upaya yang ditempuh agar memperoleh jaminan dan perlindungan dari perkawinan di bawah tangan baik menurut hukum Islam maupun hukum positif, sehingga memperoleh akibat hukum.

Agar penyusunan skripsi ini lebih terfokus, maka pembahasan dan isi dari skripsi ini dipandang perlu untuk memberikan batasan atau ruang lingkup penelitian.

---

<sup>5</sup>Fathurrahman Djamil, *Pengakuan Anak Luar Nikah Akibat Hukumnya* dalam Chuzaimah T. Yanggo dan Hafiz Anshary, *Problematikan Hukum Islam Kontemporer* (Jakarta: Firdaus, 2002), h. 129.



Sesuai dengan objek penelitian. Batasan ruang lingkup yang ingin dibahas dalam penulisan skripsi ini adalah penulis berfokus pada perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan bawah tangan. Adapun ruang lingkup penelitian ini hanya mencakup mengenai pandangan hukum Islam dan Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan.

#### **D. Kajian Pustaka**

Agar penulisan skripsi sistematis dan memiliki bahan perbandingan, maka di bawah ini penulis memberikan atau mengemukakan beberapa referensi yang relevan dengan masalah dan sekaligus sebagai bahan acuan untuk lebih meningkatkan kualitas isi skripsi ini. Pembahasan tentang judul ini dapat ditemukan dalam berbagai literatur yang menjadi rujukan penulis diantaranya:

*Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* oleh Amir Syarifuddin, dalam buku ini membahas pengertian perkawinan, syarat-syarat perkawinan serta hak asuh anak.<sup>6</sup>

*Tinjauan Mengenai Undang-Undang No. 1 Tahun 1974*, oleh Hazairi. Dalam buku ini menyajikan bagaimana perlindungan hukum bagi anak pasca perceraian dalam perkawinan.

---

<sup>6</sup>Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan* (Jakarta Kencana, 2007), h. 36.

*Fiqhi Munakahat* oleh Abdul Rahman Ghozali, dalam buku ini membahas dasar-dasar umum perkawinan, peminangan, mahar dan kafa'ah dalam perkawinan, larangan kawin, hak dan kewajiban suami isteri serta akibat putusnya perkawinan.<sup>7</sup>

*Fiqhi Sunnah* karangan Sayyid Sabiq. Buku ini membahas masalah perkawinan.

*Hukum Perkawinan menurut Islam, Undang-Undang Perkawinan dan Hukum Perdata/BW* oleh Bakri A. Rahman dan Ahmad Sukardja. Buku ini membahas tentang pengertian perkawinan, hukum melakukan kawin menurut hukum Islam, undang-undang dan BW, syarat-syarat sahnya perkawina.<sup>8</sup>

Dengan berdasar pada buku-buku di atas, penulis akan mengembangkan pembahasan skripsi ini, baik secara metodologi maupun pembahasan, selain berpegang pada literatur lainnya. Selain itu judul skripsi ini belum ada yang membahas kaitannya dengan Perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut hukum Islam dan hukum positif.

#### **E. Tujuan dan Kegunaan Penelitian**

##### **1) Tujuan**

Berdasarkan rumusan masalah di atas, maka penelitian ini mempunyai tujuan yang akan dicapai antara lain:

- a. Untuk mengetahui proses perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan dalam pandangan hukum Islam?

---

<sup>7</sup>Abdul Rahman Ghozali, *Fiqhi Munakahat* (Cet. III; Jakarta: Kencana, 2008), h. 103.

<sup>8</sup>Bakri A. Rahman dan Ahmad Sukardja, *Hukum Perkawinan Menurut Islam, Undang-Undang Perkawinan dan Hukum Perdata/BW* (Jakarta: PT. Hidakarya Agung, 1981), h. ii.

- b. Untuk mengetahui bentuk perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut Undang-Undang No. 1 tahun 1974?

2) Kegunaan Penelitian

a. Kegunaan Ilmiah

- 1) Sebagai salah satu syarat mendapat gelar sarjana hukum Islam (S.HI.) pada Fakultas Syariah dan Hukum Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar. Dan juga sebagai media latihan bagi penulis dalam menambah wawasan keilmuan sehingga penulis dapat membandingkan antara teori dan praktek yang terjadi dilapangan.
- 2) Agar dapat dijadikan sebagai bahan informasi dan bahan bacaan bagi civitas akademika dan masyarakat pada umumnya.
- 3) Diharapkan agar penelitian ini mampu memberikan cakrawala, pemahaman dan pengalaman secara langsung di lapangan melalui penelitian tentang proses perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut hukum Islam dan hukum positif.

b. Kegunaan praktis

- 1) Diharapkan dapat menjadi sumber referensi bagi masyarakat terutama mereka yang ingin mengetahui tentang bagaimana perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut hukum Islam dan hukum positif.

- 2) Skripsi ini diharapkan dapat menjadi sumber bacaan dan referensi dan juga dapat menambah khasanah pengetahuan penulis pada khususnya dan pembaca pada umumnya, serta meningkatkan pengetahuan agar penulis serta masyarakat dapat mengambil pelajaran yang berkaitan masalah perkawinan di bawah tangan yang kerap kali terjadi dalam kehidupan masyarakat.

#### **F. *Garis-Garis Besar Isi Skripsi***

Sistematika penulisan hasil penelitian ini dibagi dalam lima bab, setiap bab terdiri sub bab, yaitu sebagai berikut:

##### **Bab I Pendahuluan**

Dalam bab ini akan diuraikan mengenai latar belakang masalah, rumusan masalah, ruang lingkup penelitian, kajian pustaka, tujuan dan kegunaan penelitian serta garis-garis besar isi skripsi.

##### **Bab II Tinjauan Pustaka**

Dalam bab ini penulis menguraikan tentang pengertian perlindungan hukum, tinjauan umum tentang anak, perkawinan, perkawinan di bawah tangan, status perkawinan di bawah tangan.

##### **Bab III Metode Penelitian**

Pada bab ini menguraikan tentang jenis dan lokasi penelitian, metode pendekatan, metode pengumpulan data, serta metode pengolahan dan analisis data.

#### Bab IV Hasil Penelitian dan Pembahasan

Dalam bab ini diuraikan tentang gambaran umum Kabupaten Jeneponto yang mencakup letak geografis, keadaan penduduk, sejarah berdirinya pengadilan agama Jeneponto, setelah itu diuraikan yang menjadi permasalahan dalam penulisan skripsi ini.

#### Bab V Kesimpulan dan Saran

Bab ini merupakan akhir dari penulisan skripsi yang membahas kesimpulan yang dapat ditarik dari bab-bab sebelumnya dan daftar kepustakaan yang penulis gunakan untuk memperkuat penelitian.

Bab ini berisi tentang dua hal yaitu simpulan yang berisi tentang kesimpulan-kesimpulan yang langsung diturunkan dari seksi diskusi dan analisis yang dilakukan pada bagian sebelumnya, dan implikasi penelitian yang berisi tentang hasil dari kesimpulan sebagai jawaban atas rumusan masalah, sehingga dari sini dapat ditarik benang merah apa implikasi teoritis penelitian ini.

## **BAB II**

### **TINJAUAN PUSTAKA**

#### ***A. Pengertian Perlindungan Hukum***

Dalam kamus besar bahasa Indonesia perlindungan berasal dari kata lindung yang memiliki arti mengayomi, mencegah, mempertahankan, dan membentengi. Sedangkan Perlindungan berarti konservasi, pemeliharaan, penjagaan, asilun, dan bunker. Beberapa unsur kata Perlindungan yaitu:

- a. Melindungi: menutupi supaya tidak terlihat/tampak, menjaga, memelihara, merawat, menyelamatkan.
- b. Perlindungan; proses, cara, perbuatan tempat berlindung, hal (perbuatan) memperlindungi (menjadikan atau menyebabkan berlindung ).
- c. Pelindung: orang yang melindungi, alat untuk melindungi.
- d. Terlindung: tertutup oleh sesuatu hingga tidak kelihatan.
- e. Lindungan : yang dilindungi, cak tempat berlindung, cak perbuatan.
- f. Memperlindungi: menjadikan atau menyebabkan berlindung.
- g. Melindungi: membuat diri terlindungi

Pengertian perlindungan dalam ilmu hukum adalah suatu bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman, baik fisik maupun mental, kepada korban dan sanksi dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun yang diberikan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atas pemeriksaan di sidang

pengadilan. Pengertian Perlindungan adalah tempat berlindung, hal (perbuatan dan sebagainya) memperlindungi. Dalam Undang-undang Nomor 23 Tahun 2004 adalah segala upaya yang ditujukan untuk memberikan rasa aman kepada korban yang dilakukan oleh pihak keluarga, advokat, lembaga sosial, kepolisian, kejaksaan, pengadilan, atau pihak lainnya baik sementara maupun berdasarkan penetapan pengadilan.

Sedangkan perlindungan yang tertuang dalam Peraturan Pemerintah No.2 Tahun 2002 adalah suatu bentuk pelayanan yang wajib dilaksanakan oleh aparat penegak hukum atau aparat keamanan untuk memberikan rasa aman baik fisik maupun mental, kepada korban dan saksi, dari ancaman, gangguan, teror, dan kekerasan dari pihak manapun, yang diberikan pada tahap penyelidikan, penyidikan, penuntutan, dan atau pemeriksaan di sidang pengadilan.

## **B. Tinjauan Umum tentang Anak**

### **1. Pengertian Anak**

Menurut pasal 1 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 anak adalah seseorang yang belum berusia 18 (delapan belas) tahun, termasuk anak yang masih dalam kandungan.”<sup>1</sup> Secara etimologi, anak sering disebutkan dengan kata *walad-awlâd* yang berarti anak yang dilahirkan orang tuanya, laki-laki maupun perempuan, besar atau kecil, tunggal maupun banyak. Karenanya jika anak belum lahir belum dapat disebut al-walad atau al-mawlud, tetapi disebut al-janin yang berarti al-mastur

---

<sup>1</sup>Undang-Undang RI Tentang Perlindungan Anak No. 23 Tahun 2002 (Surabaya: Media Center, 2006), h. 119.

(tertutup) dan *al-khafy* (tersembunyi) di dalam rahim ibu. Kata *al-walad* dipakai untuk menggambarkan adanya hubungan keturunan, sehingga kata *al-walid* dan *al-walidah* diartikan sebagai ayah dan ibu kandung. Berbeda dengan kata *ibn* yang tidak mesti menunjukkan hubungan keturunan dan kata *ab* tidak mesti berarti ayah kandung.<sup>2</sup>

Sedangkan anak dalam kamus besar bahasa Indonesia diartikan sebagai keturunan, anak juga mengandung pengertian sebagai manusia yang masih kecil.<sup>3</sup> Menurut ajaran Islam, anak adalah amanah Allah dan tidak bisa dianggap sebagai harta benda yang bisa diperlakukan sekehendak hati oleh orang tua. Sebagai amanah anak harus dijaga sebaik mungkin oleh yang memegangnya, yaitu orang tua. Anak adalah manusia yang memiliki nilai kemanusiaan yang tidak bisa dihilangkan dengan alasan apa pun. Adanya tahap-tahap perkembangan dan pertumbuhan anak, menunjukkan bahwa anak sebagai sosok manusia dengan kelengkapan-kelengkapan dasar dalam dirinya baru mulai mencapai kematangan hidup melalui beberapa proses seiring dengan pertambahan usianya. Oleh karena itu anak memerlukan bantuan, bimbingan dan pengarahan dari orang tua. Akan tetapi fenomena kelalaian dan penelantaran anak merupakan permasalahan yang sering terjadi dalam masyarakat, sebaliknya juga perebutan anak antara orang tua sering terjadi seakan-akan anak adalah harta benda yang dapat dibagi-bagi, dan setelah dibagi seolah putuslah ikatan

---

<sup>2</sup>Arifin, *Anak dalam Keluarga*. [www.geogle.com](http://www.geogle.com). di akses pada tanggal 10 Januari 2012.

<sup>3</sup>Departemen Pendidikan dan Kebudayaan, *Kamus Umum Bahasa Indonesia* (Cet. V; Jakarta: Balai Pustaka, 1976), h. 2.



orang tua yang tidak mendapatkan hak asuhnya. Walaupun sebenarnya masalah kedudukan anak dan kewajiban orang tua terhadap anak ini telah diatur dalam berbagai peraturan perundang-undangan dan hukum Islam.

Telah disadari bersama bahwa anak merupakan penerus bangsa karena dipundaknya terletak tugas bangsa yang belum terselesaikan oleh generasi-generasi sebelumnya. Sebagai penerus cita-cita bangsa dan Negara, mereka harus dapat tumbuh dan berkembang menjadi manusia dewasa yang sehat rohani dan jasmani, cerdas, bahagia, berpendidikan dan bermoral tinggi dan terpuji. Didalam hukum, seorang anak bahkan kadang-kadang sebelum dia lahir, telah diberikan hak dan kewajiban tertentu. Hak-hak ini diatur secara tersebar dalam berbagai bentuk peraturan perundang-undangan, maupun diakui oleh sejumlah putusan pengadilan. Tidak hanya didalam hukum nasional anak -anak mempunyai hak dan kewajiban, tetapi juga dalam hukum internasional. Anak merupakan persoalan yang selalu menjadi perhatian berbagai elemen masyarakat, bagaimana kedudukan dan hak-haknya dalam keluarga dan bagaimana seharusnya ia diperlakukan oleh kedua orang tuanya, bahkan juga dalam kehidupan masyarakat dan negara melalui kebijakan-kebijakannya dalam mengayomi anak. Ada berbagai cara pandang dalam menyikapi dan memperlakukan anak yang terus mengalami perkembangan seiring dengan semakin dihargainya hak-hak anak, termasuk oleh Perserikatan Bangsa-bangsa (PBB).

## 2. Hak dan Kewajiban Anak dalam Perspektif Undang-Undang

Di Indonesia perhatian dalam bidang perlindungan anak menjadi salah satu tujuan pembangunan. Disadari sebagai akibat tidak adanya perlindungan terhadap anak akan menimbulkan masalah sosial. Adapun perlindungan anak ditujukan untuk menjaminterpenuhinya hak-hak anak, sesuai pasal 4 sampai 18 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002 antara lain:<sup>4</sup>

- a. Setiap anak berhak untuk hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabatnya, terlindungi dari kekerasan dan diskriminasi
- b. Hak atas suatu nama dan status kewarganegaraan
- c. Hak untuk beribadah menurut agamanya, berfikir, berekspresi sesuai tingkat kecerdasan dan usianya.
- d. Hak untuk mengetahui orang tuanya, dibesarkan dan diasuh oleh orang tuannya sendiri, termasuk diangkat sebagai anak asuh atau anak angkat oleh orang lain sesuai peraturan perundang-undangan.
- e. Hak untuk memperoleh pelayanan kesehatan dan jaminan social sesuai keutuhan fisik, mental, spiritual, dan social.
- f. Hak memperoleh pendidikan dan pengajaran untuk pengembangan kepribadian dan tingkat kecerdasan dan bagi anak cacat berhak memperoleh pendidikan luar biasa, dan memiliki keunggulan mendapatkan pendidikan khusus.

---

<sup>4</sup>Undang-Undang RI.,*op.cit.*

- g. Hak untuk memperoleh bantuan hokum dan bantuan lain, karena menjadi korban atau pelaku pidana.

Sesuai pasal 19 Undang-Undang No. 23 Tahun 2002, bahwa setiap anak berkewajiban untuk:

- a. Menghormati orang tua, wali dan guru
- b. Mencintai keluarga, masyarakat dan menyayangi teman
- c. Menunaikan Ibadah sesuai ajaran agamanya
- d. Melaksanakan etika dan akhlak yang mulia.

Sangatlah jelas, bahwa anak sepatasnya mendapatkan perlindungan dari kedua orang tuanya, selain itu orang tua juga mempunyai kewajiban memenuhi apa yang telah tertulis dalam Undang-Undang perlindungan anak, setiap anak berhak untuk hidup, tumbuh, berkembang, dan berpartisipasi secara wajar sesuai dengan harkat dan martabat kemanusiaan, serta mendapat perlindungan dari kekerasan dan diskriminasi.

### 3. Bentuk Perlindungan Hukum terhadap Anak

UU RI No. 39 tahun 1999 tentang HAM Jo UU RI No. 26 Tahun 2000 menjelaskan bahwa perlindungan hukum adalah segala upaya yang dilakukan secara sadar oleh setiap orang maupun lembaga pemerintah, yang bertujuan memberikan pengamanan, penguasaan dan pemenuhan kesejahteraan hidup sesuai dengan hak-hak asasi yang ada. Hukum harus dijalankan dan ditegakkan. Setiap orang mengharapkan dapat diterapkannya hukum dalam hal terjadinya peristiwa konkret.

Untuk menegakkan hukum ada 3 (tiga) unsur yang perlu diperhatikan yaitu: Kepastian hukum (*Rechtzekerheit*), Kemanfaatan (*Zweckmassigkeit*), dan Keadilan (*Gerechtigkeit*).<sup>5</sup> Sudikno Mertokusuma menilai bahwa kepastian hukum hanya merupakan perlindungan Yustisiabel terhadap tindakan sewenang-wenang, yang berarti bahwa seseorang akan dapat memperoleh sesuatu yang diharapkan dalam keadaan tertentu.<sup>6</sup> Kepastian hukum yang menjadi harapan masyarakat menjadi hal yang sangat penting dalam hukum. Hal ini dikarenakan isi pasal yang terdapat dalam suatu peraturan hukum menjadi tidak berarti jika tidak dapat memberi kepastian hukum dalam pelaksanaannya.

Selain kepastian hukum, kemanfaatan dan keadilan hal yang perlu diperhatikan dalam menegakkan hukum adalah:<sup>7</sup>

- a. Struktur hukum (*legal structure*), merupakan kerangka berfikir yang memberikan arti dan bentuk bagi bekerjanya sistem yang ada, dengan batasan yang telah ditentukan.
- b. Substansi hukum (*legal substance*), merupakan produk yang dihasilkan oleh orang yang berada dalam sistem hukum itu, berupa aturan, norma dan pola perilaku manusia yang berada di dalam sistem hukum, baik hukum yang

---

<sup>5</sup>Muh. Ansori Lubis, *Perlindungan Hukum terhadap Anak Korban (Tindakan) Kekerasan yang dilakukan Keluarga dalam Upaya Pembentukan Hukum Pidana Nasional (Tesis)*, Program Magister Ilmu Hukum Program Pasca Sarjana Universitas Sumatera Utara, Medan, 2007, h. 87.

<sup>6</sup>*Ibid.*, h. 88.

<sup>7</sup>Marlina, *Peradilan Pidana Anak di Indonesia Pengembangan Konsep Diversi dan Restorative Justice* (Cet. Ke I; Bandung: PT Refika Aditama, 2009), h. 14.

tertulis (*law in book*) maupun hukum yang hidup dalam masyarakat (*the living law*).

- c. Budaya hukum (*legal culture*), merupakan sikap masyarakat terhadap hukum dan sistem hukum. Sikap ini meliputi nilai-nilai, kepercayaan, ide-ide serta harapan masyarakat terhadap hukum dan sistem hukum.

### C. Perkawinan

#### 1. Pengertian Perkawinan

Perkawinan yang dilakukan antara pasangan seorang pria dengan seorang wanita, pada hakekatnya merupakan naluri atau fitrah manusia sebagai makhluk sosial guna melanjutkan keturunannya. Oleh karenanya dilihat dari aspek fitrah manusia tersebut, pengaturan perkawinan tidak hanya didasarkan pada norma hukum yang dibuat oleh manusia saja, melainkan juga bersumber dari hukum Tuhan yang tertuang dalam hukum agama. Tinjauan perkawinan dari aspek agama dalam hal ini terutama dilihat dari hukum Islam yang merupakan keyakinan sebagian besar masyarakat Indonesia. Menurut hukum Islam khususnya yang diatur dalam Ilmu Fiqih, pengertian perkawinan atau akad nikah adalah "ikatan yang menghalalkan pergaulan dan membatasi hak dan kewajiban serta bertolong-tolongan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang antara keduanya bukan merupakan muhrim"<sup>8</sup>

Kewajiban seseorang melakukan perkawinan juga dijelaskan dalam Qs. Ar-ruum/30 : 21 :

---

<sup>8</sup>Sulaiman Rasjid, *Fiqih Islam* (Jakarta : Attahiriyah, 1993), h. 355.

وَمِنْ ءَايَاتِهِ أَنْ خَلَقَ لَكُمْ مِنْ أَنْفُسِكُمْ أَزْوَاجًا لِتَسْكُنُوا إِلَيْهَا وَجَعَلَ بَيْنَكُمْ مَوَدَّةً وَرَحْمَةً إِنَّ فِي ذَلِكَ لَآيَاتٍ لِقَوْمٍ يَتَفَكَّرُونَ ﴿٦١﴾

Terjemahnya:

Dan di antara tanda-tanda kekuasaan-Nya ialah Dia menciptakan untukmu isteri-isteri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tenteram kepadanya, dan dijadikan-Nya diantaramu rasa kasih dan sayang. Sesungguhnya pada yang demikian itu benar-benar terdapat tanda-tanda bagi kaum yang berfikir.<sup>9</sup>

Selanjutnya menurut ketentuan dalam Pasal 1 Undang-Undang Nomor 1

Tahun 1974 tentang Perkawinan, pengertian perkawinan ialah:

“Ikatan lahir batin antara seorang pria dengan seorang wanita sebagai suami-isteri dengan tujuan membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan kekal berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa”.

Pengertian perkawina di atas menggambarkan, bahwa perkawinan merupakan suatu perjanjian atau akad antara seorang laki-laki dengan seorang wanita untuk hidup berumah tangga, yang di dalamnya termasuk pengaturan hak dan kewajiban serta saling tolong menolong dari kedua belah pihak. Dalam pandangan umat Islam, perkawinan merupakan asas pokok kehidupan dalam pergaulan, sebagai perbuatan yang sangat mulia dalam mengatur kehidupan berumah tangga. Pertalian nikah atau perkawinan, juga merupakan pertalian yang seteguh-teguhnya dalam hidup dan kehidupan umat manusia.<sup>10</sup> Hal ini tidak saja terbatas pada pergaulan antar suami-isteri, melainkan juga ikatan kasih mengasihi pasangan hidup tersebut, yang natinya

<sup>9</sup>Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemah/Penafsir Al-Qur'an, 2002), h. 644.

<sup>10</sup>*Ibid*, h. 356.

akan berpindah kebbaikannya kepada semua keluarga dari kedua belah pihak. Kedua keluarga dari masing-masing pihak menjadi satu dalam segala urusan tolong menolong, menjalankan kebaikan, serta menjaga dari segala kejahatan, di samping itu dengan melangsungkan perkawinan bahkan seorang dapat terpelihara terhadap kebinasaan dari hawa nafsunya.

Perkawinan yang merupakan perbuatan mulia tersebut pada prinsipnya, dimaksudkan untuk menjalin ikatan lahir batin yang sifatnya abadi dan bukan hanya untuk sementara waktu, yang kemudian diputuskan lagi. Atas dasar sifat ikatan perkawinan tersebut, maka dimungkinkan dapat didirikan rumah tangga yang damai dan teratur, serta memperoleh keturunan yang baik dalam masyarakat.<sup>11</sup>

Selanjutnya sesuai dengan ketentuan Pasal 2 Buku I tentang Hukum Perkawinan Kompilasi Hukum Islam (KHI) telah dirumuskan pengertian perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau miltsaaqon gholiidhan untuk mentaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah. Sementara itu Pasal 3 juga diatur bahwa tujuan perkawinan adalah untuk mewujudkan kehidupan rumah tangga yang sakinah, mawaddah, warahmah.<sup>12</sup>

Dalam Al-Quran ada dua kata kunci yang menunjukkan konsep pernikahan, yaitu zawwaja dan kata derivasinya berjumlah lebih kurang dalam 20 ayat dan nakaha dan kata derivasinya sebanyak lebih kurang dalam 17 ayat (Al-Baqi 1987: 332-333

---

<sup>11</sup>Mahmuda Junus, *Hukum Perkawinan Islam Menurut Mazhad : Sayfi'I, Hanafi, Maliki dan Hambali* (Jakarta : Pustaka Mahmudiyah, 1989). h. 110.

<sup>12</sup>Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Di Indonesia* (Jakarta : Akademika Presindo, 1995), h. 114.

dan 718). Yang dimaksud dengan nikah dalam konteks pembicaraan ini adalah ikatan (aqad) perkawinan.<sup>13</sup>

Dengan demikian perkawinan menurut hukum Islam pada prinsipnya merupakan ibadah dalam rangka mentaati perintah Allah swt. Hal ini mengisyaratkan bahwa perkawinan tidak hanya sekedar ikatan antara seorang pria dengan wanita untuk membentuk rumah tangga guna memenuhi naluri kebutuhan duniawi, melainkan juga dimaksudkan untuk memenuhi kebutuhan ukhrowi (akhirat) dikemudian hari.<sup>14</sup>

Oleh karenanya perkawinan menurut hukum Islam merupakan ikatan lahir batin yang sifatnya agung dan suci antara pasangan pria dan wanita, yang bertujuan untuk membentuk rumah tangga yang penuh ketenangan (sakinah), penuh rasa cinta kasih (mawaddah), dan senantiasa mengharapkan limpahan rahmat dari Allah swt.

## 2. Sahnya Perkawinan

Perkawinan adalah suatu perbuatan hukum, oleh karena itu mempunyai akibat hukum. Adanya akibat hukum, penting sekali kaitannya dengan sah tidaknya perbuatan hukum. Oleh karena itu, sah tidaknya suatu perkawinan ditentukan oleh hukum yang berlaku (hukum positif), yaitu berdasarkan ketentuan Pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan yang berbunyi:

“Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaanya itu”.

---

<sup>13</sup>Al Garib al- Asfihani .Tanpa Tahun. Mufradat al Faz al-Quran. TTP : Dar al Katib al-Arabi, h. 220

<sup>14</sup>Tim Redaksi. 1996. *Insklopedi Hukum Islam*. Jakarta: P.T. Ichtiar Baru van Hoeve, h.1329 .



Sedangkan menurut Pasal 2 Kompilasi Hukum Islam, bahwa: Perkawinan menurut hukum Islam adalah pernikahan, yaitu akad yang sangat kuat atau *miitsaaqoon gholiidhan* untuk menaati perintah Allah dan melaksanakannya merupakan ibadah.<sup>15</sup>

Sahnya perkawinan menurut Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ditentukan dalam Pasal 2 ayat (1) yang menentukan, bahwa; “Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu.” Dari ketentuan diatas dapat diketahui bahwa Undang-Undang Perkawinan menitik beratkan sahnya perkawinan pada dua unsur, yaitu; perkawinan harus dilaksanakan sesuai dengan syarat dan prosedur yang ditentukan oleh Undang-Undang (hukum negara) dan hukum agama.<sup>16</sup> Artinya kalau perkawinan hanya dilangsungkan menurut ketentuan Undang- Undang negara tanpa memperhatikan ketentuan-ketentuan agama perkawinan tersebut tidak sah, demikian juga sebaliknya. Keikut-sertaan pemerintah dalam kegiatan perkawinan adalah dalam hal menyangkut proses administratif, di mana perkawinan harus dicatatkan sebagaimana dimuat dalam Pasal 2 ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 menentukan; “Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”

Dengan adanya pencatatan ini juga akan memberikan perlindungan bagi suami istri dan anak-anaknya termasuk untuk kepentingan harta kekayaan yang terdapat dalam perkawinan tersebut. Pencatatan perkawinan bagi yang beragama

---

<sup>15</sup>M Ridwan Indra, *Hukum Perkawinan di Indonesia* ( Jakarta,CV. Haji Masagung, 1994), h. 1.

<sup>16</sup>Wahyono Darmabrata, *Tinjauan UU No. 1 Tahun 1974* (Jakarta: Gitama Jaya, 2003, h. 101.

Islam dilakukan oleh Pegawai Pencatatan Nikah, Talak Dan Rujuk sebagaimana diatur dalam Undang-Undang Nomor 32 Tahun 1954. Bagi mereka yang beragama selain Islam pencatatan dilakukan di Kantor Catatan Sipil. Pencatatan tersebut tidak menentukan sahnyanya suatu peristiwa hukum suatu perkawinan, tetapi hanya memberikan pembuktian bahwa peristiwa hukum itu telah terjadi dan dilakukan, sehingga hanya bersifat administratif, karena sahnyanya perkawinan itu sendiri ditentukan oleh masing-masing agama dan kepercayaannya. Adapun tahapan atau proses pencatatan perkawinan yang diatur dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975 antara lain;

- a. Memberitahukan kehendak dilangsungkannya perkawinan secara lisan ataupun tulisan oleh calon mempelai atau orang tua atau walinya. Pemberitahuan memuat identitas dan disampaikan 10 (sepuluh hari) sebelum perkawinan dilangsungkan. (Pasal 4 dan 5, PP Nomor 9 Tahun 1975);
- b. Setelah semua persyaratan dipenuhi dan tidak ada halangan untuk melangsungkan perkawinan menurut Undang-undang, maka perkawinan tersebut dimasukkan dalam buku daftar dan diumumkan. (Pasal 6, 7, 8 dan 9 PP Nomor 9 Tahun 1975);
- c. Setelah perkawinan dilangsungkan kedua mempelai harus menandatangani Akta Perkawinan yang dihadiri dua saksi dan pegawai pencatat perkawinan. Sedangkan yang beragama islam akta tersebut juga ditanda tangani oleh wali nikah. (Pasal 12 dan 13 PP Nomor 9 Tahun 1975);

- d. Untuk memberikan kepastian hukum kepada kedua mempelai masing-masing diserahkan kutipan akta perkawinan sebagai alat bukti.

### 3. Akibat Perkawinan

Perkawinan yang dilakukan oleh suami isteri secara sah akan membawa konsekuensi dan akibat di bidang hukum. Akibat hukum tersebut adalah :

- a) Timbulnya hubungan antara suami isteri.

Dalam hubungannya sebagai suami isteri dalam perkawinan yang sah, maka mereka mempunyai hak dan kewajiban yang harus dilaksanakan untuk menegakkan rumah tangganya.

- b) Timbulnya harta benda dalam perkawinan.

Suami isteri yang terikat dalam perkawinan yang sah, akan mempunyai harta benda, baik yang diperoleh sebelum perkawinan maupun selama perkawinan. Pengaturan terhadap harta kekayaan perkawinan tersebut selanjutnya diatur pada Pasal 35 sampai Pasal 37 Undang – Undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974.

- c) Timbulnya hubungan antara orang tua dan anak

Akibat hukum terakhir dari perkawinan yang sah adalah adanya hubungan antara orang tua dan anak. Pengaturan selanjutnya terhadap hal ini diatur dalam Pasal 45 sampai Pasal 49 Undang – Undang No. 1 Tahun 1974.

Apabila perkawinan dilaksanakan hanya secara agama saja, dan tidak dicatatkan pada instansi yang berwenang dalam hal ini KUA Kecamatan, maka suami dapat saja mengingkari perkawinan tersebut. Untuk itu Pasal 2 ayat (1) dan ayat (2) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 merupakan satu kesatuan yang tidak dapat

dipisahkan sebagai syarat sahnya suatu perkawinan. Seperti telah dijelaskan diatas bahwa perkawinan yang sah akan mengakibatkan anak-anak yang dilahirkan tersebut menjadi anak sah. Prodjohamidjojo mengatakan: “ Bahwa anak yang sah adalah anak yang dilahirkan akibat dari persetubuhan setekah dilakukan nikah. Sedangkan di dalam Pasal 42 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 ditentukan bahwa ; “Anak yang sah adalah anak yang dilahirkan dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah”.<sup>17</sup>

Lebih lanjut didalam Pasal 43 Undang – Undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 ditentukan, bahwa;

- a) Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya.
- b) Kedudukan anak tersebut dalam ayat (1) di atas selanjutnya akan di atur dalam Peraturan Pemerintah.

#### **D. Perkawinan di Bawah Tangan**

Meski sah menurut agama, namun pernikahan di bawah tangan tidak barokah dan luput dari perlindungan hukum perkawinan. Fenomena pernikahan di bawah tangan kembali menyeruak.

Nikah siri atau nikah dibawah tangan dalam pandangan agama Islam diperbolehkan sepanjang hal-hal yg menjadi rukun terpenuhi yaitu Rukun nikah. Namun perbedaannya adalah Anda tidak memiliki bukti otentik (secara hukum Indonesia ) bila telah menikah atau dengan kata lain tidak mempunyai surat sah (buku

---

<sup>17</sup>Soetojo Prawirohamidjojo, *Pluralisme Dalam Perundang-Undangan Perkawinan di Indonesi* (Surabaya: Airlangga University Press, 1986.),h. 140.

nikah) sebagai seorang warga negara yg mempunyai kedudukan yg kuat di dalam hukum namun anda tidak memilikinya.<sup>18</sup> Namun perlu dipikirkan dengan sungguh-sungguh dan tak tergesa-gesa bila Anda memang ingin melakukan nikah siri. Tidak ada salahnya Anda berjuang dahulu semaksimal mungkin untuk memberikan pengertian kepada keluarga agar Anda dapat menikah secara formal, agar mendapat pengakuan secara sah di mata agama dan juga dibenarkan secara hukum di Indonesia.

Meskipun diperbolehkan oleh agama namun banyak kekurangan dan kelemahan menikah sirri antara lain bagi pihak wanita akan sulit bila suatu saat mempunyai persoalan dengan suami sehingga harus berpisah dan juga anda tidak mempunyai bukti kuat secara hukum dan tidak dapat menuntut di muka pengadilan akan kenyataan tersebut. Di samping itu bagi anak-anak pun yang kelak nantinya memerlukan kartu identitas (Akta Kelahiran) dan surat-surat keterangan lain akan mengalami kesulitan bila orang tuanya tak mempunyai surat-surat resminya. Tuntutan hak waris dan hak asuh anak tidak dapat dituntut di muka pengadilan. Dengan kenyataan kekurangan inilah sehingga menikah sirri itu dihindari.

Dari perspektif yuridis formal, nikah siri dilarang oleh Undang-Undang, baik UU No 1 tahun 1974 maupun Kompilasi Hukum Islam (KHI). Maka, perkawinan yang dilakukan dengan tidak memenuhi kriteria kedua hukum positif itu, dianggap tidak sah. Atau sama juga dikatakan pernikahan tersebut dianggap tidak ada. Pelarangan ini, secara filosofis bertujuan untuk memberikan kebaikan kepada kedua

---

<sup>18</sup><http://infoting.blogspot.com/2012/03/hukum-nikah-siri-dalam-pandangan-islam.html>.  
Diakses pada tanggal 15 Agustus 2013.

belah pihak. Yakni, hak dan kewajiban sebagai suami istri (*huquq al-zawjiyah*) akan bisa dijamin di hadapan hukum. Baik hak tentang kepengasuhan, pemenuhan hajat-hajat ekonomi (*nafaqah*), kebutuhan biologis, kebebasan berkreasi, berkarya, atau hak-hak lain pasca ikatan perkawinan terjadi. Dan, seandainya terjadi pelanggaran hak dan kewajiban dari salah satu pihak, dapat diselesaikan sesuai dengan hukum yang berlaku.

Hukum Islam hasil dari idealisme para ahlinya, belum bisa dimaknai dan diamalkan oleh umat Islam sesuai dengan harapan para pengarangnya. Karena, dimensi historisitas manusia kadangkala lebih dominan dibanding dengan tujuan diterapkannya hukum Islam. Ini diakibatkan oleh berbagai faktor. Faktor sosial budaya Indonesia berpotensi terhadap adanya keberagaman (*pluralisme*), faktor sumberdaya manusia yang kurang memahami hukum positif Islam yang berlaku di Indonesia, atau mungkin faktor politik yang mengitari tumbuh dan berkembangnya hukum Islam.

Kesimpulannya, fenomena nikah siri di Indonesia dapat menemukan jalan keluarnya, dengan memberikan pemahaman yang benar tentang hukum positif Islam yang berlaku di Indonesia. Ini bisa dilakukan, dengan melakukan pemberdayaan umat Islam di Indonesia, terutama tentang makna hukum positif dan hukum Islam. Hal-hal tersebut dimaksudkan, agar pengamalan ajaran agama di Indonesia tidak dijadikan obyek kebijakan semata, tetapi juga merupakan tindakan yang bernilai pengabdian untuk umat, bangsa dan negara. Sehingga, pernikahan sebagai institusi perkawinan yang sakral, akan tetap terjaga dan terpelihara oleh umat Islam Indonesia. Dan pada

akhirnya, terwujudlah generasi-generasi yang bermartabat sebagai hasil perkawinan yang bermartabat pula. Wa Allahu A'lam bi al-Shawab.

Pernikahan siri sering diartikan oleh masyarakat umum dengan, Pertama; pernikahan tanpa wali. Pernikahan semacam ini dilakukan secara rahasia (siri) dikarenakan pihak wali perempuan tidak setuju; atau karena menganggap absah pernikahan tanpa wali; atau hanya karena ingin memuaskan nafsu syahwat belaka tanpa mengindahkan lagi ketentuan-ketentuan syariat; Kedua, pernikahan yang sah secara agama namun tidak dicatatkan dalam lembaga pencatatan negara. Banyak faktor yang menyebabkan seseorang tidak mencatatkan pernikahannya di lembaga pencatatan sipil negara. Ada yang karena faktor biaya, alias tidak mampu membayar administrasi pencatatan; ada pula yang disebabkan karena takut ketahuan melanggar aturan yang melarang pegawai negeri nikah lebih dari satu; dan lain sebagainya. Ketiga, pernikahan yang dirahasiakan karena pertimbangan-pertimbangan tertentu; misalnya karena takut mendapatkan stigma negatif dari masyarakat yang terlanjur menganggap tabu pernikahan siri; atau karena pertimbangan-pertimbangan rumit yang memaksa seseorang untuk merahasiakan pernikahannya.<sup>19</sup>

Salah satu masalah sosial yang terjadi dalam kehidupan masyarakat adalah “kumpul kebo” yang terkesan menjadi hal yang biasa dengan anggapan bahwa hal tersebut adalah bagian dari kehidupan modern. “Kumpul kebo” memiliki pengertian perbuatan tinggal bersama antara laki-laki dan perempuan tanpa diikat oleh suatu tali

---

<sup>19</sup>Suprpto Levina., *Nikah Sirri* (Bandung: Prestasi Pustaka, 2010), h. 5.

perkawinan yang sah. Sementara Kumpul kebo dalam arti hidup bersama dan melakukan hubungan seksual tanpa menikah, merupakan fenomena yang sangat biasa dan dimaklumi secara kultural di negara-negara barat.

### 1. Pengertian Nikah di Bawah Tangan

Istilah nikah siri adalah kata yang berasal dari bahasa arab yang secara umum telah diserap dalam bahasa Indonesia. Pernikahan siri yang dalam kitab fiqh disebut *Az-zawaj as-siri* sebagai rangkaian dari dua kata yaitu *az-zawaj* dan *as-siri*. Istilah *az-zawaj* berarti pernikahan, sedangkan istilah *as-siri* berarti rahasia. Berdasarkan pengertian tersebut, maka padanan kata *az-zawaj as-siri* dapat diartikan pernikahan yang dilakukan secara sembunyi-sembunyi / rahasia.

Nikah siri yang dikenal oleh masyarakat Indonesia sekarang ini ialah pernikahan yang dilakukan dengan memenuhi rukun dan syarat yang ditetapkan agama, tetapi tidak dilakukan di hadapan pegawai pencatat nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau perkawinan yang tidak di catatkan di kantor urusan agama bagi yang beragama islam atau di kantor catatan sipil bagi yang tidak beragama islam, sehingga tidak mempunyai akta nikah yang dikeluarkan oleh pemerintah. Perkawinan yang demikian di kalangan masyarakat selain dikenal dengan istilah nikah siri atau dikenal juga dengan sebutan nikah dibawah tangan.

Nikah siri tidak hanya di kenal pada zaman sekarang saja, tetapi juga telah ada pada jaman sahabat. Istilah itu berasal dari sebuah ucapan umar bin khattab pada saat member tahu, bahwa telah terjadi pernikahan yang tidak dihadiri oleh saksi, kecuali



hanya seorang laki-laki dan seorang perempuan. Dalam suatu riwayat Masyhur, sahabat Umar bin Khattab r.a menyatakan:

“ini nikah siri, saya tidak membolehkannya, dan sekiranya saya tau lebih dahulu, maka pasti akan saya rajam”.

Pengertian nikah siri dalam persepsi Umar tersebut didasarkan oleh adanya kasus perkawinan yang hanya menghadirkan seorang saksi laki-laki dan seorang perempuan. Perkawinan semacam ini menurut Umar dipandang nikah siri. Ulama-ulama besar sesudahnya pun seperti Abu Hanifah, Malik, dan Syafi'i berpendapat bahwa nikah siri itu tidak boleh dan jika itu terjadi harus di-fasakh (batal). Namun apabila saksi telah terpenuhi tetapi dipesan oleh wali untuk merahasiakan perkawinan yang mereka saksikan, para ulama berbeda pendapat. Imam Malik memandang bahwa pernikahan yang dipesan untuk tidak diumumkan adalah sama dengan pernikahan siri sehingga harus di-fasakh. Karena menurutnya yang menjadi syarat mutlak adanya perkawinan adalah pengumuman (i'ian).

Kenyataan bahwa dalam masyarakat kita masih sering terjadi nikah siri. Namun yang dimaksud nikah siri dalam pengertian ini adalah nikah yang sah menurut agama, tetapi tidak sah menurut undang-undang keragaman interpretasi mengenai nikah siri bermula dari adanya definisi yang berbeda. Keragaman pendapat ini ternyata menimbulkan akibat hukum yang berbeda pula. Dalam kitab *bidayatul mujtahid*, Ibnu Rusyd mencoba mengklarifikasi pengertian nikah siri. Dengan mengutip pandangan Imam Malik yang dimaksud dengan nikah siri adalah perkawinan yang mana pihak

suami itu meminta kepada saksi yang menyaksikannya itu untuk tidak mengumumkannya.

Sedangkan menurut ulama Malikiah, nikah siri adalah pernikahan yang tidak dipublikasikan meskipun telah dipersaksikan. Namun dalam hal ini, keberadaan saksi tetap dimintakan untuk tidak menyebarluaskan pernikahan siri tersebut kepada halayak umum.

Istilah nikah siri yang berkembang selama ini sering juga disebut pernikahan dibawah tangan, yaitu bentuk pernikahan yang telah memenuhi rukun dan syarat yang ditetapkan syari'at meskipun tanpa dilakukan pencatatan secara resmi di kantor urusan agama (KUA). Meskipun nikah siri menurut pengertian ini memungkinkan sah secara syari'at, namun secara administrative pernikahan semacam tersebut tetap tidak mendapatkan pengakuan dari pemerintah/penguasa. Karena itu segala akibat yang timbul dari adanya pernikahan siri itu menjadi tidak bisa diproses secara hukum.

Berdasarkan penjelasan tersebut, nampaknya lingkup pengertian nikah siri dapat dilihat dari berbagai macam sudut pandang. Kecenderungan para fuqaha memaknai nikah siri terkait dengan ketidakhadiran saksi. Berbeda dengan pengertian yang berkembang selama ini yang memaknai nikah siri hanya sebatas pernikahan yang dilakukan tanpa sepengetahuan petugas pencatat nikah dari kantor urusan agama (KUA), sehingga tidak mempunyai bukti surat nikah. Karena apabila yang dimaksud pernikahan siri itu meliputi nikah tanpa menghadirkan saksi sebagai salah satu syarat rukun nikah, maka dengan sendirinya pernikahan itu dapat dikatakan batal demi

hukum. Akibatnya, apabila nikah siri yang batal itu tetap dipaksakan sama artinya dengan melegalkan perzinahan.

Menurut madzhab Hambali, nikah yang telah dilangsungkan menurut ketentuan syar'i Islam adalah sah, meskipun dirahasiakan oleh kedua mempelai, wali dan para saksinya, hanya saja hukumnya makruh. Menurut suatu riwayat, Khalifah Umar bin al-Khattab pernah mengancam pelaku nikah siri dengan hukuman had.<sup>20</sup>

Meski sah menurut agama, namun pernikahan di bawah tangan tidak barokah dan luput dari perlindungan hukum perkawinan. Fenomena pernikahan di bawah tangan kembali menyeruak. Pemicunya adalah dengan keluarnya fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) yang mensahkan pernikahan di bawah tangan.<sup>21</sup>

Pembahasan mengenai pernikahan di bawah tangan ini cukup alot. Terhadap kasus tersebut, peserta ijtima' sepakat bahwa pernikahan di bawah tangan hukumnya sah, karena telah terpenuhinya syarat dan rukun nikah. Namun, nikah tersebut menjadi haram apabila di kemudian hari terjadi kemudharatan, seperti istri dan anak-anaknya telantar. "Persoalan ini hangat dibahas, karena ada peserta ijtima' yang semangat sekali mengharamkan dan ada pula yang bergairah untuk menghalalkannya tanpa catatan harus mendaftarkan ke kantor urusan agama (KUA).<sup>22</sup>

---

<sup>20</sup>Bakri A. Rahman dan Ahmad Sujardja, *Hukum Perkawinan Islam, Undang-Undang Perkawinan dan Hukum Perdata/BW* (t.tp: PT. Hidakarya Agung, 1981), h. 3.

<sup>21</sup>Pengesahan ini dihasilkan dari Forum Ijtima' yang dihadiri lebih dari 1000 ulama dari berbagai unsur di Indonesia. Acara tersebut digelar beberapa waktu lalu di kompleks Pondok Modern Darussalam Gontor, Pacitan, Jawa Timur.

<sup>22</sup>Ma'ruf Amin, Ketua Panitia Pengarah Ijtima' Ulama Komisi Fatwa MUI se- Indonesia II,

Komisi Fatwa MUI sengaja memakai istilah pernikahan di bawah tangan, selain untuk membedakan dengan pernikahan siri yang sudah dikenal di masyarakat. Istilah ini lebih sesuai dengan ketentuan agama Islam. Nikah di bawah tangan yang dimaksud dalam fatwa ini adalah pernikahan yang terpenuhi semua rukun dan syarat yang ditetapkan dalam *fiqh* (hukum Islam). Namun, nikah ini tanpa pencatatan resmi di instansi berwenang sebagaimana diatur dalam perundang-undangan.

Nikah siri itu, mungkin hanya nikah berdua saja, tanpa ada saksi dan sebagainya. "Kalau pengertian siri itu dianggap hanya berdua saja, tidak pakai syarat dan rukun nikah lainnya, bisa dipastikan pernikahan semacam ini tidak sah". Terkait dengan masalah haram jika ada kemudharatan, hukum nikah yang awalnya sah karena memenuhi syarat dan rukun nikah, menjadi haram karena ada yang menjadi korban. Jadi, "Haramnya itu datangnya belakangan. pernikahannya sendiri tidak batal, tapi menjadi berdosa karena ada orang yang ditelantarkan, sehingga dia berdosa karena mengorbankan istri atau anak. Sah tapi haram kalau sampai terjadi korban.

Setiap warga Negara hendaknya melaksanakan setiap peraturan yang telah ditetapkan oleh pemerintah, sebab semua peraturan pada hakekatnya adalah bertujuan untuk kepentingan masyarakat demikian juga dalam hal perkawinan. Adapun pengertian dari perkawinan di bawah tangan adalah:

"suatu perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang tidak memenuhi Pasal 2 ayat (2) UU No 1 tahun 1974 dan tata cara perkawinan menurut PP No. 9 Tahun 1975".

Mereka hidup sebagai suami istri tanpa mempunyai kutipan akta nikah, yang pelaksanaan nikahnya itu dilaksanakan oleh pemuka agama di tempat perkawinan itu

dilaksanakan. Pada kenyataannya masih terdapat masyarakat yang perkawinannya dilaksanakan tanpa sepengetahuan Pegawai Pencatat. Adakalanya orang tua yang menganggap dirinya adalah seorang kyai atau pemuka agama, merasa bahwa tanpa kehadiran aparat yang berwenang juga sudah sah, menurut hukum agama Islam serta mereka menganggap hal tersebut hanyalah hal yang sifatnya administratif saja. Di beberapa media yang menginformasikan tentang nikah di bawah tangan atau yang biasanya disebut perkawinan agama diperbolehkan dan mereka menganggap bahwa perkawinan itu adalah sah. Perkawinan di bawah tangan merupakan perkawinan yang sah menurut hukum UU No. 1 tahun 1974 dan agama dengan terpenuhinya syarat dan rukun nikah itu sah. Sehingga banyak pendapat ahli hukum dan sarjana hukum bahwa perkawinan di bawah tangan adalah sah hanya kurang dalam pencatatan perkawinan atau syarat administratif saja. Tetapi bila melihat dari Pasal 2 ayat (2) harus dibaca sebagai satu kesatuan, artinya perkawinan yang sah adalah yang dilakukan berdasarkan agama dan kepercayaan itu dan harus dicatatkan sebagaimana diatur dalam Pasal 100 KUH Perdata dan akta perkawinan merupakan bukti satu-satunya adanya suatu perkawinan.

Berdasarkan penjelasan-penjelasan tersebut, jelaslah bahwa sistem hukum Indonesia tidak mengenal istilah ‘kawin bawah tangan’ dan semacamnya dan tidak mengatur secara khusus dalam sebuah peraturan. Namun, secara sosiologis, istilah ini diberikan bagi perkawinan yang tidak dicatatkan dan dianggap dilakukan tanpa memenuhi ketentuan undang-undang yang berlaku, khususnya tentang pencatatan perkawinan yang diatur dalam UU Perkawinan Pasal 2 ayat (2) yang berbunyi: “Tiap-

tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”. Ketentuan dari Pasal 2 ayat (2) Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 selanjutnya diatur lebih lanjut dalam Peraturan Pemerintah Nomor 9 Tahun 1975. Pasal-pasal yang berkaitan dengan tatacara perkawinan dan pencatatannya, antara lain Pasal 10, 11, 12, dan 13. Menurut ketentuan Pasal 10 PP No. 9 Tahun 1975 mengatur tatacara perkawinan, ayat (2) disebutkan: "Tatacara perkawinan dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya". Dalam ayat (3) disebutkan: "Dengan mengindahkan tatacara perkawinan menurut hukum agamanya dan kepercayaannya itu, perkawinan dilaksanakan di hadapan Pegawai Pencatat dan dihadiri oleh dua orang saksi". Selanjutnya tentang pencatatan perkawinan diatur dalam Pasal 11:

- a) Sesaat setelah dilangsungkannya perkawinan sesuai dengan ketentuan-ketentuan Pasal 10 Peraturan Pemerintah ini kedua mempelai menandatangani akta perkawinan yang telah disiapkan oleh Pegawai Pencatat berdasarkan ketentuan yang berlaku;
- b) Akta perkawinan yang telah ditandatangani oleh mempelai itu, selanjutnya ditandatangani pula oleh kedua saksi dan Pegawai Pencatat yang menghadiri perkawinan dan bagi yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, ditandatangani pula oleh wali nikah atau yang mewakilinya;
- c) Dengan penandatanganan akta perkawinan, maka perkawinan telah tercatat secara resmi.

Berikutnya dalam Pasal 12 diatur hal-hal apa saja yang dimuat dalam akta perkawinan, dan dalam Pasal 13 diatur lebih lanjut tentang akta perkawinan dan kutipannya, yaitu:

- a) Akta perkawinan dibuat dalam rangkap 2 (dua), helai pertama disimpan oleh Pegawai Pencatat, helai kedua disimpan pada Panitera Pengadilan dalam wilayah Kantor pencatatan Perkawinan itu berada;
- b) Kepada suami dan isteri masing-masing diberikan kutipan akta perkawinan.

Berdasarkan ketentuan perundang-undangan di atas dapat diketahui bahwa peraturan perundang-undangan sama sekali tidak mengatur mated perkawinan, bahkan ditandaskan bahwa perkawinan sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya itu. Peraturan perundangan hanya mengatur perkawinan dari formalitasnya, yaitu perkawinan sebagai sebuah peristiwa hukum yang harus dilaksanakan menurut peraturan agar terjadi ketertiban dan kepastian hukumnya.

## 2. Sebab-Sebab terjadinya Perkawinan di Bawah Tangan

Kebanyakan orang meyakini bahwa pernikahan siri dipandang sah menurut Islam apabila telah memenuhi rukun dan syaratnya, meskipun pernikahan tersebut tidak di catatkan resmi. Begitu pula sebaliknya, suatu perceraian di pandang sah apabila telah memenuhi rukun dan syarat-syaratnya, meskipun perceraian itu dilakukan di luar siding pengadilan. Akibat kenyataan tersebut, maka timbul semacam dualism hukum yang berlaku di Negara Indonesia, yaitu dari satu sisi

pernikahan harus dicatatkan di kantor urusan agama (KUA), namun di sisi lain tanpa dicatatkan pun ternyata tetap sah apabila memenuhi ketentuan syariat agama. Adapun yang melatarbelakangi terjadinya perkawinan di bawah tangan dalam masyarakat khususnya di Kabupaten Jeneponto yaitu:

- a) Adanya poligami, poligami yang dimaksud oleh suami yang kawin dengan perempuan lain tanpa memberitahukan dahulu atau mohon izin dahulu kepada isterinya, berdasarkan hal itu ada beberapa orang yang melakukan perkawinan poligami yang pelaksanaannya tidak memenuhi peraturan perundang-undangan yang berlaku yang sebagian besar mereka keberatan untuk melakukan perkawinan secara resmi.
- b) Tidak mendapatkan restu dari orang tua, sehingga mereka terpaksa melakukan perkawinan secara rahasia.
- c) Terjadinya hamil diluar nikah dengan laki-laki yang bukan suaminya sehingga mereka juga melakukan perkawinan secara rahasia.
- d) Adanya asumsi bahwa perkawinan di bawah tangan adalah sah secara Islam, olehnya tanpa melalui proses pencatatan perkawinan baik desa maupun Kantor Urusan Agama perkawinan itu tetap sah karena telah terpenuhi rukun dan syarat perkawinan.
- e) Tingginya uang belanja yang ditetapkan oleh pihak perempuan, namun kedua belah pihak saling suka sama suka sehingga sering menyebabkan kedua belah pihak melaksanakan perkawinan tanpa sepengetahuan kedua orangtua mereka terlebih dahulu.



- f) Lemahnya sanksi bagi pelaku perkawinan di bawah tangan dan yang menikahkannya.
- g) Kurangnya pemahaman masyarakat terhadap undang-undang perkawinan, hal ini mengakibatkan terjadinya perkawinan di bawah tangan.

#### **E. *Status Perkawinan di Bawah Tangan***

Undang-undang perkawinan pasal 2 ayat 1 menegaskan, perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Dalam penjelasan pasal 2 ayat 1 ini, disebutkan bahwa tidak ada perkawinan di luar hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu. Ini berarti bahwa dalam bidang perkawinan, hukum agama, termasuk hukum Islam telah mendapat kekuatan yuridis dan materiil. Hal tersebut sesuai dengan maksud pasal 29 ayat 2 UUD 1945 dimana digariskan bahwa “negara menjamin kemerdekaan tiap-tiap penduduk untuk memeluk agamanya masing-masing dan untuk beribadat menurut agama dan kepercayaannya itu.

Yang dimaksud dengan hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu termasuk ketentuan perundang-undangan yang berlaku bagi golongan agamanya dan kepercayaannya itu sepanjang tidak bertentangan atau tidak ditentukan lain dalam undang-undang ini. Kemudian pasal 2 ayat 2 menegaskan: Tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku”, dan PP Nomor 9/1975 pasal 2 ayat 1 menerangkan bahwa:

“Pencatatan dari mereka yang melangsungkan perkawinan menurut agama Islam, dilakukan oleh pegawai pencatat nikah sebagaimana dimaksud dalam

undang-undang nomor 32 tahun 1954 tentang pencatatan Nikah, Talak dan Rujuk”

Sehubungan dengan pasal 2 ayat 1 dan ayat 2 dari UU No. 1 tahun 1974 tersebut, hingga kini kalangan teoritisi dan praktisi hukum masih bersilang pendapat tentang pengertian yuridis sahny suatu perkawinan. Ada dua pendapat para pakar hukum mengenai masalah ini:

*Pertama*, bahwa sahny suatu perkawinan semata-mata hanya harus memenuhi pasal 2 ayat 1 UU Perkawinan tersebut, yakni perkawinannya telah dilaksanakan menurut ketentuan syariat Islam secara sempurna (memenuhi rukun-rukun dan syarat-syarat nikah yang umumnya dianggap standar oleh dunia Islam. Mengenai pencatatan nikah oleh PPN, tidaklah merupakan syarat sahny nikah, tetapi hanya kewajiban administratif saja.

*Kedua*, bahwa sahny suatu akad nikah harus memenuhi ketentuan UU perkawinan pasal 2 ayat 1 mengenai tatacara agama dan ayat 2 mengenai pencatatan nikahnya oleh PPN secara simultan. Dengan demikian, ketentuan ayat 1 dan ayat 2 tersebut merupakan syarat kumulatif, bukan alternatif. Karena itu, perkawinan yang dilakukan menurut ketentuan syariat Islam tanpa pencatatan oleh PPN, belumlah dianggap sebagai perkawinan yang sah. Dan perkawinan inilah kemudian setelah berlakunya UU perkawinan secara efektif tanggal 1 Oktober 1975 terkenal dengan sebutan ‘Nikah dibawah tangan’. Menurut hemat penulis, pendapat yang lebih kuat dan mendasar dalam masalah ini, baik dari segi hukum Islam maupun dari segi hukum positif, ialah bahwa sahny suatu akad nikah itu apabila, telah dilangsungkan

menurut ketentuan syariat Islam di hadapan PPN dan dicatat oleh PPN. Adapun dalil syar'inya yang dapat memperkuat pendapat penulis tersebut ialah:

1. Mentaati perintah agama dan mentaati perintah negara/pemerintah, adalah wajib sebagaimana firman Allah swt. dalam Qs. An-Nisa/4 : 58

﴿ إِنَّ اللَّهَ يَأْمُرُكُمْ أَنْ تُؤَدُّوا الْأَمَانَاتِ إِلَىٰ أَهْلِهَا وَإِذَا حَكَمْتُمْ بَيْنَ النَّاسِ أَنْ تَحْكُمُوا بِالْعَدْلِ ۚ إِنَّ اللَّهَ نِعِمَّا يَعِظُكُمْ بِهِ ۗ إِنَّ اللَّهَ كَانَ سَمِيعًا بَصِيرًا ۝ ﴾

Terjemahnya:

Sesungguhnya Allah menyuruh kamu menyampaikan amanat kepada yang berhak menerimanya, dan (menyuruh kamu) apabila menetapkan hukum di antara manusia supaya kamu menetapkan dengan adil. Sesungguhnya Allah memberi pengajaran yang sebaik-baiknya kepadamu. Sesungguhnya Allah adalah Maha mendengar lagi Maha melihat.

Perintah al-Qur'an ini sangat positif, karena mendidik manusia untuk menciptakan masyarakat yang sadar dan taat hukum agama dan hukum negara, demi terwujudnya kesejahteraan dan kebahagiaan hidupnya di dunia dan di akhirat.

2. Akta Nikah sebagai bukti otentik sahnya perkawinan seseorang

adalah sangat bermanfaat dan maslahah bagi dirinya dan keluarganya (isteri dan anaknya) untuk menolak kemungkinan di kemudian hari adanya pengingkaran atas perkawinannya dan akibat hukum dari perkawinannya itu (harta bersama dalam perkawinan dan hak kewarisannya), dan juga untuk melindunginya dari fitrah, tuhmah/qadzaf zina (tuduhan zina). Maka jelaslah, pencatatan nikah untuk mendapatkan akta nikah itu sangat penting untuk saddud dari'ah (preventive action) dan juga maslahah musalaha (*good interest*).

Adapun alasan yuridis dari segi hukum positif yang memperkuat pendapat penulis ialah:

1. Maksud pasal 2 ayat 2 UU perkawinan itu telah dirumuskan secara organik oleh pasal 2 ayat 1 PP Nomor 9/1975 tentang pelaksanaan UU Perkawinan. Dan tatacara pencatatan perkawinannya lebih lanjut dijabarkan dalam pasal 3 sampai dengan pasal 9 PP tersebut. Kemudian disusul dengan tatacara perkawinannya sampai mendapat akta nikah, disebut dalam pasal 10 sampai dengan pasal 13 PP tersebut.
2. Kompilasi Hukum Islam Inpres Nomor 1/1991 dan Keputusan Menteri Agama Nomor 154/1991, pasal 5,6 dan 7 ayat 1 menguatkan bahwa unsur pencatatan nikah oleh PPN menjadi syarat sahnya suatu akad nikah.
3. Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Putusan Nomor 1948/K/Pid/1991 tanggal 18 Desember 1991 dalam pertimbangan hukumnya menyatakan bahwa yang dimaksud dengan perkawinan menurut undang-undang No. 1 tahun 1974, PP No. 9/1975 adalah perkawinan yang dilangsungkan di hadapan KUA oleh petugas KUA yang berwenang serta perkawinan tersebut didaftarkan menurut tatacara perundang-undangan yang berlaku; karena itu perkawinan yang tidak memenuhi persyaratan tersebut dianggap tidak ada perkawinan, sehingga tidak dapat dipidanakan sebagaimana dimaksud pasal 279 KUHPidana (kurungan penjara 5 tahun).<sup>23</sup>

---

<sup>23</sup>Proyek Peningkatan Pelayanan Aparatur Negara Hukum Pusat, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, Juli 2004.

4. Surat edaran kepala BAKN No. 48/SE/1990 tentang petunjuk pelaksanaan PP Nomor 45/1990 tentang perubahan atas PP Nomor 10/1983 tentang izin perkawinan dan perceraian bagi pegawai negeri sipil, butir IX menegaskan bahwa, isteri pertama/kedua/ketiga/keempat dari pegawai negeri sipil yang dinikahi sah, yaitu yang dilakukan sesuai dengan pasal 2 ayat 1 dan ayat 2 UU Perkawinan No. 1/1974 diberikan kartu isteri.

Dengan demikian, jelaslah bahwa hukum positif, perkawinan adalah sah, jika dilaksanakan menurut hukum syari'at Islam di hadapan PPN dan dicatat oleh PPN.



### BAB III

#### METODE PENELITIAN

##### **A. Jenis dan Lokasi Penelitian**

###### **1. Jenis Penelitian**

Metode penelitian adalah suatu metode untuk mempelajari satu atau beberapa gejala dengan jalan menganalisa dan mengadakan pemeriksaan yang mendalam terhadap fakta dan mengusahakan suatu pemecahan atas masalah-masalah yang ditimbulkan oleh kebenaran fakta tersebut.<sup>1</sup> Dalam penelitian ini, penulis mengambil jenis penelitian lapangan (*Field Research*), yang dapat juga dianggap sebagai metode untuk mengumpulkan data kualitatif. Penelitian kualitatif (*qualitatif research*) adalah jenis penelitian yang menghasilkan penemuan-penemuan yang tidak dapat dicapai dengan menggunakan prosedur-prosedur statistik atau dengan cara lain dari kuantifikasi (pengukuran). Penelitian kualitatif ini dapat menunjukkan pada penelitian tentang kehidupan masyarakat, sejarah, tingkah laku, juga tentang fungsionalisme organisasi, pergerakan-pergerakan sosial, atau hubungan kekerabatan.<sup>2</sup>

Adapun tujuan dari penelitian kualitatif adalah untuk memahami fenomena-fenomena setting sosial yang terjadi dilapangan.<sup>3</sup> Kirk dan Miller mendefinisikan bahwa penelitian kualitatif adalah tradisi tertentu dalam ilmu pengetahuan sosial yang

---

<sup>1</sup>Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum* (Jakarta: UI Press, 1998), h. 2.

<sup>2</sup>Anselm Straus & Juliet Corbin, *Dasar-Dasar Penelitian Kualitatif* (Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1997), h. 11.

<sup>3</sup>Iskandar, *Metedologi Penelitian Pendidikan dan Sosial Kualitatif dan Kuantitatif* (Jakarta: GP Press, 2008), h. 187.

secara fundamental bergantung pada pengamatan kepada manusia dalam kawasannya sendiri dan berhubungan dengan orang-orang tersebut dalam bahasanya dan dalam peristilahannya. Terkait dengan penelitian lapangan, peneliti berangkat ke lapangan untuk mengadakan pengamatan tentang suatu fenomena dalam suatu keadaan alamiah.<sup>4</sup>

Dalam hal ini, peneliti mencoba memahami pandangan hakim pengadilan agama Jeneponto terhadap putusan Isbat Nikah dalam pernikahan di bawah tangan yang dilakukan beberapa masyarakat Jeneponto.

Jika ditinjau dari jenisnya, penelitian ini digolongkan ke dalam penelitian deskriptif, menurut Whitney, metode deskriptif adalah pencarian fakta dengan interpretasi yang tepat. Penelitian deskriptif ini mempelajari masalah-masalah dalam masyarakat, serta tata cara yang berlaku dalam masyarakat serta situasi-situasi tertentu, termasuk tentang hubungan, kegiatan-kegiatan, sikap-sikap, pandangan-pandangan, serta proses-proses yang sedang berlangsung dan pengaruh-pengaruh dari suatu fenomena.<sup>5</sup>

Adapun tujuan dari penelitian deskriptif adalah menggambarkan sebuah obyek secara sistematis. Dalam hal ini peneliti akan mendeskripsikan tentang respon hakim Pengadilan Agama Jeneponto terhadap putusan perkara Isbat nikah setelah lahirnya UU No. I Tahun 1974 di Pengadilan Agama Jeneponto.

---

<sup>4</sup>Lexy J. Moleong, *Metode Penelitian Kualitatif* (Bandung: Remaja Rosda Karya, 2002), h. 3.

<sup>5</sup>Moh. Nazir, *Metode Penelitian* (Jakarta: Ghalia Indonesia, 2003), h. 54-55.

## 2. Lokasi Penelitian

Penelitian ini dilaksanakan di Kantor Pengadilan Agama dan Kantor Urusan Agama (KUA) Kabupaten Jeneponto Sulawesi Selatan.

### **B. Metode Pendekatan**

- a. Pendekatan yuridis, yaitu penulis berpedoman pada dalil-dalil nash al-qur'an dan hadist Nabi saw. terutama mengenai perkawinan, dengan jalan mencari penjelasan dari peraturan yang berlaku guna mendukung legalitas dari persoalan yang dibahas.
- b. Pendekatan sosiologis, yaitu dimaksudkan untuk mengetahui bagaimana perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan di tengah-tengah kehidupan masyarakat dilihat dari sudut struktur sosialnya.
- c. Pendekatan syar'i, yaitu membahas masalah dengan memperhatikan ketentuan atau aturan yang ditetapkan dalam syari'at Islam, yaitu penulis berpedoman pada Kompilasi Hukum Islam (KHI).

### **C. Metode Pengumpulan Data**

Metode pengumpulan data adalah cara-cara yang dapat digunakan oleh peneliti untuk mengumpulkan data.<sup>6</sup> Untuk memperoleh informasi dan data sebagai bahan penulisan skripsi ini peneliti menggunakan metode pengumpulan data sebagai berikut :

---

<sup>6</sup>Suharsini Arikunto, *Manajemen Pendidikan* (Cet. V; Jakarta: Rineka Cipta, 2000), h. 134.



- a. Penelitian Kepustakaan (*Library Research*), adalah suatu metode pengumpulan data yang dilakukan dengan cara mengkaji beberapa teori yang telah di kemukakan oleh para ahli yang ada kaitannya dengan masalah yang akan diteliti oleh penulis dan kemudian membandingkan serta menganalisis untuk memecahkan masalah yang diangkat.
- b. Penelitian Lapangan (*Field Research*), adalah metode pengumpulan data yang dilakukan pada lokasi (objek penelitian) secara langsung. Riset Lapangan dilakukan dengan cara sebagai berikut:
  - 1) Wawancara, adalah metode untuk mendapatkan data dengan cara melakukan tanya jawab secara langsung dengan pihak-pihak yang bersangkutan guna mendapatkan data dan keterangan yang menunjang analisis dalam penelitian. Metode ini digunakan untuk mengetahui informasi secara langsung dan mendalam terhadap obyek yang diteliti. Wawancara yang dilaksanakan adalah dengan mereka yang dipandang dapat memberikan data-data yang dibutuhkan. Sutrisno Hadi berpendapat bahwa yang dimaksud dengan wawancara adalah proses tanya jawab dalam penelitian yang berlangsung secara lisan antara dua orang atau lebih dalam bentuk tatap muka, mendenarkan secara langsung mengenai informasi-informasi atau keterangan-keterangan.<sup>7</sup> Dari pengertian di atas dapat dipahami bahwa wawancara itu lebih

---

<sup>7</sup>Sutrisno Hadi, *Metodologi Research* (Jakarta: Universitas Gajah mada, 1986), h. 45.

ditekankan dalam bentuk komunikasi secara langsung (tatap muka), meskipun wawancara itu bisa dilakukan tanpa tatap muka. Dalam hal ini penulis memberikan pertanyaan-pertanyaan kepada responden dengan cara terstruktur dan non struktur.<sup>8</sup>

- 2) Observasi (pengamatan), adalah teknik pengumpulan data dengan cara melakukan pengamatan langsung pada objek yang akan diteliti guna memberikan gambaran yang sebenarnya terhadap permasalahan yang diteliti.

#### **D. Metode Pengolahan dan Analisis Data**

Penelitian ini merupakan penelitian survey. Olehnya itu, data yang sudah dikumpulkan dari lapangan akan diolah dengan teknik distribusi frekuensi. Hasil olahan data tersebut ditampilkan dalam tabel frekuensi kemudian dianalisis dengan menggunakan teknik analisis deskriptif kualitatif yaitu gambaran data melalui tabel frekuensi yang telah disediakan.<sup>9</sup>

Metode penelitian yang digunakan dalam skripsi ini, merujuk pada buku Pedoman Penulisan Karya Ilmiah; Makalah, Skripsi, Tesis, Disertasi (Edisi Revisi, 2009) yang diterbitkan UIN Alauddin Makassar,<sup>10</sup> tanpa mengabaikan

---

<sup>8</sup>*Ibiid*, h. 231.

<sup>9</sup>Arikunto Suharsimi, *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktif* (Ed. Revisi; Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2006), t.h.

<sup>10</sup>A. Qadir Gassing HT dan Wahyuddin Halim dalam Tim Penulis Karya Ilmiah UIN Alauddin, *Pedoman Penulisan Karya Ilmiah; Makalah, Skripsi, Tesis, Disertasi*, Edisi Revisi III (Makassar: UIN Alauddin, 2008), h. 10-22.

buku-buku metodologi lainnya. Dari sini kemudian penulis memilih beberapa metode yang relevan, yakni metode penentuan lokasi dan jenis penelitian, pendekatan penelitian, instrumen penelitian, teknik pengolahan dan analisis data. Untuk menguji keabsahan data dilakukan dengan mengecek secara berulang, dan mencocokkan serta membandingkan data dari berbagai sumber, baik observasi, wawancara, maupun dokumentasi. Analisis data adalah pengorganisasian dan mengurutkan data ke dalam pola, kategori, dan uraian sehingga ditemukan tema dan dapat dirumuskan hipotesis yang disarankan oleh data tersebut.



## BAB IV

### HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

#### A. *Gambaran Umum Lokasi Penelitian*

##### 1. Keadaan Geografis

Kabupaten Jeneponto merupakan salah satu Kabupaten di Provinsi Sulawesi Selatan mempunyai luas wilayah sebesar 749,8 km<sup>2</sup>, dimana luas wilayah Kabupaten Jeneponto hanya 1,20% dari luas Sulawesi Selatan sebesar 62.361,71 km<sup>2</sup>, terletak pada posisi :

- 5.23'12"-5.42'1,2. Lintang Selatan,
- 119.29'12"-119.56'44,9 Bujur Timur.

Kecamatan Bangkala Barat dan Kecamatan Bangkala dengan luas masing-masing 153,0 km<sup>2</sup> dan 121,8 km<sup>2</sup> yang mencakup 36,65% dari keseluruhan luas wilayah Kabupaten Jeneponto. Secara administrasi pemerintahan terbagi atas 11 Kecamatan, 86 desa dan 27 Kelurahan. Adapun batas-batas wilayahnya sebagai berikut :<sup>1</sup>

- |                 |   |
|-----------------|---|
| Sebelah Utara   | : berbatasan dengan Kab. Gowa & Kab. Takalar. |
| Sebelah Timur   | : berbatasan dengan Kabupaten Bantaeng.       |
| Sebelah Selatan | : berbatasan dengan Laut Flores.              |
| Sebelah Barat   | : berbatasan dengan Kabupaten Takalar.        |

---

<sup>1</sup>Kabupaten Jeneponto, [http://id.wikipedia.org/wiki/Kabupaten\\_Jeneponto](http://id.wikipedia.org/wiki/Kabupaten_Jeneponto) (17 Agustus 2013)

## 2. Keadaan Penduduk

Menurut data BPS Kabupaten Jeneponto, pada tahun 2008-2012 jumlah penduduk Kabupaten Jeneponto sebanyak 342.222 jiwa. Rasio jenis kelamin memperlihatkan perkembangan penduduk berdasarkan jenis kelamin yaitu perbandingan penduduk kelamin laki-laki dan penduduk perempuan. Rasio jenis kelamin pada tahun 2008-2012 sebagai berikut:

Table 1.  
Jumlah Penduduk di Kabupaten Jeneponto

Kecamatan	Jumlah Penduduk
Bangkala	49.677 Jiwa
Bangkala Barat	26.339 Jiwa
Tamalatea	40.336 Jiwa
Bontoramba	34.538 Jiwa
Binamu	52.384 Jiwa
Turatea	29.861 Jiwa
Batang	19.339 Jiwa
Arungkeke	18.230 Jiwa
Taroang	22.228 Jiwa
Kelara	26.458 Jiwa
Rumbia	22.500 Jiwa
Jumlah	342.222 Jiwa

Sumber : Data Statistik penduduk 2014<sup>2</sup>

<sup>2</sup>Data Statistik Penduduk Kabupaten Jeneponto, <http://sp2012.bps.go.id/files/ebook/7304.pdf>  
(13 Agustus 2013)

### 3. Pengadilan Agama Jenepono

Pengadilan Agama Jenepono dibentuk pada bulan Desember 1962, pembentukan Pengadilan Agama Jenepono berdasarkan peraturan pemerintah (PP) nomor 5 tahun 1957 tertanggal 5 Oktober 1957 tentang pembentukan pembentukan Pengadilan Agama di daerah-daerah di luar Jawa dan Madura. Dalam Peraturan Pemerintah (PP) tersebut sekaligus disebutkan daerah-daerah mana yang akan didirikan Pengadilan Agama secara berturut-turut, termasuk Pengadilan Agama Jenepono terdapat dalam nomor urut 80. penetapan tersebut mulai berlaku sejak tanggal 29 Mei 1962. Namun demikian pada awal berdirinya Pengadilan Agama Jenepono waktu itu hanya memiliki 2 orang pegawai, yaitu K.H.M.Rafi' sebagai Ketua dan Jata Dg. Tarang sebagai pesuruh.<sup>3</sup>

Dengan kondisi seperti di atas, praktis Pengadilan Agama Jenepono belum dapat berbuat apa-apa. Sidang-sidang belum diadakan mengingat kelengkapan sebuah lembaga peradilan belum tersedia. Hakim hanya seorang dan Panitera belum ada, padahal sebuah persidangan hanya dapat dilaksanakan apabila unsur-unsur tersebut ada. Bukan hanya dari segi sumber daya manusianya yang menyebabkan Pengadilan Agama Jenepono belum dapat memenuhi fungsinya sebagai lembaga peradilan, tetapi juga dari segi sarana fisik (perkantoran), alat-alat administrasi dan pendukung lainnya sangat minim, sehingga kadang-kadang digunakan uang pribadi ketua. Sebagai tempat pelaksana segala aktifitas peradilan, Pengadilan Agama Jenepono

---

<sup>3</sup>PA Jenepono, *Sejarah berdirinya Pengadilan Agama Jenepono*, [www.pa-jenepono.net](http://www.pa-jenepono.net) (31 Maret 2013)

untuk sementara waktu menggunakan sebuah rumah sakit yang berhadapan dengan Pengadilan Negeri Jeneponto Waktu itu. kemudian di rumah sakit tersebut Pengadilan Agama Jeneponto melayani masyarakat pencari keadilan. Dalam kurun waktu tahun 1962 sampai dengan tahun 1964, Pengadilan Agama Jeneponto dapat dikatakan sebagai tahap-tahap pembenahan mendasar. Dengan demikian, tugas-tugas yang seharusnya diemban sebagai sebuah lembaga peradilan belum berjalan sebagaimana wajarnya. Hal ini dapat dimaklumi, sebab dengan kondisi yang sangat minim, baik dari segi tenaga (personil) maupun sarana pendukung (administrasi dan perkantoran).<sup>4</sup>

Akan tetapi setiap orang yang akan berperkara, tidak mengajukan permohonan atau surat gugatan, melainkan diproses secara verbal, tetapi sebelumnya diselesaikan secara musyawarah di desa masing-masing oleh tokoh masyarakat. Nanti setelah tokoh masyarakat tidak bisa menyelesaikannya, baru dibawa ke pengadilan untuk diproses lebih lanjut. Pada awal tahun 1962 Pengadilan Agama Jeneponto yang pada awal berdirinya menggunakan rumah sakit umum atas perintah pemerintahan setempat. Keadaan ini berlangsung sampai akhir tahun 1972.

Kemudian dipindahkan ke kantor Departemen Agama, sebab pada saat itu Kepala Kantor Departemen Agama yang meminta supaya bertempat di Kantor Departemen Agama tersebut, maka telah disediakan sebuah ruangan untuk pegawai Pengadilan Agama Jeneponto, akan tetapi pada waktu itu antara Kepala Departemen Agama dan Kepala Pengadilan Agama Jeneponto terjadi persaingan, maka Kantor

---

<sup>4</sup>*Ibid.*, (31 Maret 2013)

Pengadilan Agama Jeneponto dipindahkan ke Islamic Centre, yang dijadikan sebagai tempat pencari keadilan. Di Islamic Centre tersebut, kemudian Pengadilan Agama Jeneponto mulai berusaha melengkapi segala kebutuhan dalam rangka memperlancar pelaksanaan tugas-tugas peradilan. Personil Pengadilan mulai bertambah, Kantor diperbaiki dan sarana-sarana penunjang lainnya dibenahi. Berkat ketabahan, usaha dan kerja keras yang dilakukan oleh para pejabat Pengadilan Agama Jeneponto pada saat itu, nampaknya mendapat perhatian dari pemerintah. Sehingga pada awal tahun 1975, Pengadilan Agama Jeneponto mulai mendapat anggaran belanja yang memadai serta tambahan tenaga personil.

Menjelang akan diberlakukannya undang-undang nomor 1 tahun 1974 tentang perkawinan, Pengadilan Agama Jeneponto mulai sibuk mempersiapkan diri dalam mengantisipasi undang-undang tersebut. Sebab, seperti diketahui bahwa dengan berlakunya undang-undang tersebut, maka tugas-tugas Pengadilan Agama bertambah banyak. Pengadilan Agama Jeneponto mengusulkan tambahan tenaga-tenaga trampil dalam rangka menangani masalah tersebut.<sup>5</sup> Satu hal yang agak sedikit menyedihkan warga Pengadilan Agama Jeneponto saat-saat persiapan itu, yaitu pada saat K.H.M.Rafi' dimutasi ke Jawa, apalagi K.H.M.Rafi' merupakan tokoh yang sangat gigih berjuang dan sangat disegani oleh aparatnya, warga Pengadilan Agama Jeneponto merasa sangat kehilangan. Untuk mengantisifasi masalah tersebut di atas, Ketua Pengadilan Tinggi Agama Ujung Pandang mengangkat K.H.M.Dahlan sebagai pengganti K.H.M.Rafi', kemudian digantikan oleh K.H. Ahmad Dg. Mappuji, warga

---

<sup>5</sup>*Ibid.*, (31 Maret 2013)



Jeneponto asli, yang tentunya lebih gigih lagi berjuang, terutama untuk mendapatkan sebidang tanah dari pemerintah tingkat II Jeneponto untuk pembangunan sebuah kantor. Akan tetapi belum sempat cita-cita tersebut terwujud K.H.Ahmad Dg. Mappuji berhenti dari jabatannya karena memasuki masa pensiun. Kemudian diganti oleh Abdullah Umaeri, beliau juga adalah warga Jeneponto Asli, sebagaimana halnya K.H.Ahmad Dg. Mappuji yang gigih berjuang untuk mendapatkan sebidang tanah untuk pembangunan sebuah kantor, demikian pula halnya Abdullah Umaeri. Sebab pada waktu itu Pengadilan Agama Jeneponto masih bertempat di Islamic Centre, akan tetapi kita manusia biasa hanya bisa merencanakan, sebab sebelum cita-cita Abdullah Umaeri terwujud, Beliau dimutasi kedaerah lain, kemudian diganti oleh Drs. Ahmad Kadir, dimana beliau kemudian yang melanjutkan cita-cita Abdullah Umaeri, namun belum sempat juga terwujud apa yang dicita-citakan Drs. Ahmad Kadir di mutasi kerja kedaerah lain.

Pada awal tahun 1978, Ahmad Kadir diganti oleh H.St.Maliha Kr. Layu, pada tahun itu pula warga Pengadilan Agama Jeneponto mendapatkan sebuah bangunan di atas sebidang tanah pemberian pemerintah daerah tingkat II Jeneponto, kantor itu terletak di jalan M.Ali Dg. Gassing itu mulai dibangun pada awal tahun 1977 dan diresmikan pada akhir tahun 1979.<sup>6</sup> Sejarah berdiri PA Jeneponto di atas merupakan proses dalam tahapan pembentukan sistem peradilan di Kabupaten Jeneponto yang cukup berat. Adapun perkembangan Pengadilan Agama Jeneponto selanjutnya dari

---

<sup>6</sup>*Ibid.*, (31 Maret 2013)

tiap tahun mengalami perkembangan yang signifikan dengan mulai rampungnya sistem perlengkapan gedung yang telah direnovasi, perlengkapan administratif yang menunjang dan pejabat hakim, panitera, juru sita mulai terlengkapi sesuai dengan peraturan pemerintah pusat (Mahkamah Agung). sehingga masyarakat dapat merasakan pelayanan dan kepuasan apabila mereka datang ke kantor Pengadilan Agama ketika hendak berperkara.

***B. Proses Perlindungan Hukum terhadap Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan dalam Pandangan Hukum Islam dan Undang-Undang No. 1 Tahun 1974?***

Nikah sirri yang dikenal oleh masyarakat Indonesia sekarang ini ialah pernikahan yang dilakukan oleh wali atau wakil wali dan disaksikan oleh para saksi, tetapi tidak dilakukan di hadapan Petugas Pencatat Nikah sebagai aparat resmi pemerintah atau perkawinan yang tidak dicatatkan di Kantor Urusan Agama bagi yang beragama Islam atau di Kantor Catatan Sipil bagi yang tidak beragama Islam, sehingga dengan sendirinya tidak mempunyai Akta Nikah yang dikeluarkan oleh pemerintah.

Perkawinan yang demikian di kalangan masyarakat selain dikenal dengan istilah nikah sirri, dikenal juga dengan sebutan perkawinan di bawah tangan. Nikah siri atau perkawinan dibawah tangan menurut hukum Islam adalah sah apabila memenuhi rukun dan semua syarat sahnya nikah meskipun tidak dicatatkan. Karena syariat Islam dalam al-Quran maupun sunnah tidak mengatur secara konkrit tentang adanya pencatatan perkawinan. Keharusan mencatatkan perkawinan dan pembuatan

akta perkawinan, dalam hukum Islam, diqiyaskan kepada pencatatan dalam peradilan *mudayanah* yang dalam situasi tertentu diperintahkan untuk mencatatnya, seperti disebutkan dalam firman Allah dalam Qs. al-Baqarah/2: 282:

يَا أَيُّهَا الَّذِينَ ءَامَنُوا إِذَا تَدَايَنْتُمْ بِدَيْنٍ إِلَى أَجَلٍ مُّسَمًّى فَاكْتُبُوهُ وَلْيَكْتُبَ بَيْنَكُمْ كَاتِبٌ بِالْعَدْلِ وَلَا يَأْبَ كَاتِبٌ أَنْ يَكْتُبَ كَمَا عَلَّمَهُ اللَّهُ فَلْيَكْتُبْ وَلْيَمْلِكِ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ وَلْيَتَّقِ اللَّهَ رَبَّهُ وَلَا يَبْخَسْ مِنْهُ شَيْئًا فَإِنْ كَانَ الَّذِي عَلَيْهِ الْحَقُّ سَفِيهًا أَوْ ضَعِيفًا أَوْ لَا يَسْتَطِيعُ أَنْ يُمِلَّ هُوَ فَلْيَمْلِكْ وَلِيُّهُ بِالْعَدْلِ وَاسْتَشْهِدُوا شَهِيدَيْنِ مِنْ رِجَالِكُمْ فَإِنْ لَمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ مِمَّن تَرْضَوْنَ مِنَ الشُّهَدَاءِ أَنْ تَضِلَّ إِحْدَاهُمَا فَتُذَكِّرَ إِحْدَاهُمَا الْأُخْرَىٰ وَلَا يَأْبَ الشُّهَدَاءُ إِذَا مَا دُعُوا وَلَا تَسْمَعُوا أَنْ تَكْتُبُوهُ صَغِيرًا أَوْ كَبِيرًا إِلَىٰ أَجَلِهِ ذَٰلِكُمْ أَقْسَطُ عِنْدَ اللَّهِ وَأَقْوَمُ لِلشَّهَادَةِ وَأَدْنَىٰ أَلَّا تَرْتَابُوا إِلَّا أَنْ تَكُونَ تَجَرَّةً حَاضِرَةً تُدِيرُونَهَا بَيْنَكُمْ فَلَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ أَلَّا تَكْتُبُوهَا وَأَشْهِدُوا إِذَا تَبَايَعْتُمْ وَلَا يُضَارَّ كَاتِبٌ وَلَا شَهِيدٌ وَإِنْ تَفَعَّلُوا فَإِنَّهُ فَسُقُوكُمْ وَأَتَّقُوا اللَّهَ وَيُعَلِّمُكُمُ اللَّهُ وَاللَّهُ بِكُلِّ شَيْءٍ عَلِيمٌ



Terjemahnya:

Hai orang-orang yang beriman, apabila kamu bermu'amalah tidak secara tunai untuk waktu yang ditentukan, hendaklah kamu menuliskannya. dan hendaklah seorang penulis di antara kamu menuliskannya dengan benar. dan janganlah penulis enggan menuliskannya sebagaimana Allah mengajarkannya, meka hendaklah ia menulis, dan hendaklah orang yang berhutang itu mengimlakkan (apa yang akan ditulis itu), dan hendaklah ia bertakwa kepada Allah Tuhannya, dan janganlah ia mengurangi sedikitpun daripada hutangnya. jika yang

berhutang itu orang yang lemah akalnya atau lemah (keadaannya) atau Dia sendiri tidak mampu mengimlakkan, Maka hendaklah walinya mengimlakkan dengan jujur. dan persaksikanlah dengan dua orang saksi dari orang-orang lelaki (di antaramu). jika tak ada dua oang lelaki, Maka (boleh) seorang lelaki dan dua orang perempuan dari saksi-saksi yang kamu ridhai, supaya jika seorang lupa Maka yang seorang mengingatkannya. janganlah saksi-saksi itu enggan (memberi keterangan) apabila mereka dipanggil; dan janganlah kamu jemu menulis hutang itu, baik kecil maupun besar sampai batas waktu membayarnya. yang demikian itu, lebih adil di sisi Allah dan lebih menguatkan persaksian dan lebih dekat kepada tidak (menimbulkan) keraguanmu. (Tulislah mu'amalahmu itu), kecuali jika mu'amalah itu perdagangan tunai yang kamu jalankan di antara kamu, Maka tidak ada dosa bagi kamu, (jika) kamu tidak menulisnya. dan persaksikanlah apabila kamu berjual beli; dan janganlah penulis dan saksi saling sulit menyulitkan. jika kamu lakukan (yang demikian), Maka Sesungguhnya hal itu adalah suatu kefasikan pada dirimu. dan bertakwalah kepada Allah; Allah mengajarmu; dan Allah Maha mengetahui segala sesuatu.<sup>7</sup>

Akad nikah bukanlah muamalah biasa akan tetapi perjanjian yang sangat kuat, seperti disebutkan dalam Qs. an-Nisa/4 : 21:

وَكَيْفَ تَأْخُذُونَهُ وَقَدْ أَفْضَىٰ بَعْضُكُم إِلَىٰ بَعْضٍ وَأَخَذْنَ مِنْكُم مِّيثَاقًا غَلِيظًا



Terjemahnya:

Bagaimana kamu akan mengambilnya kembali, padahal sebagian kamu telah bergaul (bercampur) dengan yang lain sebagai suami-isteri. dan mereka (isteri-isterimu) telah mengambil dari kamu Perjanjian yang kuat.<sup>8</sup>

Dengan demikian mencatatkan perkawinan mengandung manfaat atau kemaslahatan, kebaikan yang besar dalam kehidupan masyarakat. Sebaliknya apabila perkawinan tidak diatur secara jelas melalui peraturan perundangan dan tidak

<sup>7</sup>Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* (Jakarta: Yayasan Penyelenggara Penterjemah/Penafsir Al-Qur'an, 2002), h. 70.

<sup>8</sup>Departemen Agama RI, *Al-Qur'an dan Terjemahnya* , h. 120.

dicatatkan akan digunakan oleh pihak-pihak yang melakukan perkawinan hanya untuk kepentingan pribadi dan merugikan pihak lain terutama isteri dan anak-anak. Sedangkan dasar hukum menurut hukum positif adalah Pasal 2 ayat (2) Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Pasal 7 KHI.

Sedangkan menurut hukum positif, nikah siri ini tidak sah karena tidak memenuhi salah satu syarat sah perkawinan yaitu pencatatan perkawinan kepada Pejabat Pencatat Nikah. Tanpa adanya pencatatan, maka pernikahan itu tidak mempunyai akta otentik yang berupa buku nikah.

Masalah pencatatan nikah ini menempati terdepan dalam pemikiran *fiqh* modern, mengingat banyaknya masalah praktis yang timbul dari tidak dicatatnya perkawinan yang berhubungan dengan soal-soal penting seperti asal-usul anak, kewarisan dan nafkah. Timbulnya penertiban administrasi modern dalam kaitan ini telah membawa kemudahan pencatatan akad dan transaksi-transaksi yang berkaitan dengan barang-barang tak bergerak dan perusahaan. Tidak ada kemuskilan bagi seseorang untuk memahami sisi kemaslahatan dalam pencatatan nikah, akad dan transaksi-transaksi ini.<sup>9</sup> Pasal 2 ayat (2) UU Perkawinan No.1 tahun 1974 menyatakan bahwa tiap-tiap perkawinan dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku. Meskipun Ulama Indonesia umumnya setuju atas ayat tersebut dan tidak ada reaksi terbuka atasnya, tetapi karena persyaratan pencatatan di atas tidak disebut

---

<sup>9</sup>Muhammad Siraj, *Hukum Keluarga di Mesir dan Pakistan dalam Islam, Negara dan Hukum*. Seri INIS XVI Kumpulan Karangan di Bawah Redaksi Johannnes den Heijer, Syamsul Anwar (Jakarta: INIS. 1993), h. 105.

dalam kitab-kitab *fiqh*, dalam pelaksanaannya masyarakat muslim Indonesia masih mendua.

Adapun pengertian dari perkawinan di bawah tangan adalah, suatu perkawinan antara seorang laki-laki dan seorang perempuan yang tidak memenuhi Pasal 2 ayat (2) UU No 1 Tahun 1974 dan tata cara perkawinan menurut PP No. 9 Tahun 1975. Mereka hidup sebagai suami istri tanpa mempunyai kutipan akta nikah, yang pelaksanaan nikahnya itu dilaksanakan oleh pemuka agama di tempat perkawinan itu dilaksanakan. Masih terdapat di anggota masyarakat yang perkawinannya dilaksanakan tanpa sepengetahuan Pegawai Pencatat Nikah. Adakalanya orang tua yang menganggap dirinya adalah seorang kyai atau pemuka agama, merasa bahwa tanpa kehadiran aparat yang berwenang juga sudah sah, menurut hukum agama Islam serta mereka menganggap hal tersebut hanyalah hal yang sifatnya administratif saja. Perkawinan di bawah tangan memiliki dampak tersendiri terutama terhadap anak yang dilahirkan dari perkawinan di bawah tangan tersebut. Lalu secara hukum, bagaimana anak tersebut dilindungi. Sebagai orang tua yang melahirkan anak-anak mereka wajib bertanggung jawab terhadap masa depan anak.

Langkah pertama yang harus dilakukan oleh orang tua yang melakukan perkawinan di bawah tangan yaitu mengajukan permohonan isbat nikah ke kantor pengadilan agama. Berkaitan dengan pencatatan perkawinan dengan *Itsbat* nikah, bagi yang beragama Islam, namun tak dapat membuktikan terjadinya perkawinan dengan akta nikah, dapat mengajukan permohonan *Itsbat* nikah (penetapan

/pengesahan nikah) kepada Pengadilan Agama (Pasal 7 KHI). Namun demikian, *Isbat* Nikah ini (Pasal 7 ayat (3) huruf c KHI) hanya dimungkinkan bila berkenaan dengan dalam rangka penyelesaian perceraian, hilangnya akta nikah, adanya keraguan tentang sah atau tidaknya salah satu syarat perkawinan, perkawinan terjadi sebelum berlakunya UU No. 1 tahun 1974 tentang perkawinan, perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut UU No. 1/1974.<sup>10</sup>

Artinya, bila ada salah satu dari kelima alasan di atas yang dapat dipergunakan, anda dapat segera mengajukan permohonan *Isbat* Nikah ke Pengadilan Agama. Sebaliknya, akan sulit bila tidak memenuhi salah satu alasan yang ditetapkan dan khusus untuk perkawinan dibawah tangan, hanya dimungkinkan *Isbat* nikah dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian. Sedangkan pengajuan *Isbat* nikah dengan alasan lain (bukan dalam rangka perceraian) hanya dimungkinkan, jika sebelumnya sudah memiliki Akta Nikah dari pejabat berwenang. Memperhatikan klausul-klausul itu, KHI telah mengakomodasi persoalan perkawinan siri dalam rangka mendapatkan legalisasi melalui isbat nikah. Klausul yang paling mungkin untuk digunakan dalam rangka isbat adalah: perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan menurut UU 1/1974. Atau, secara *mafhum mukhalaf* menggunakan argumen, "adanya perkawinan dalam rangka penyelesaian perceraian". Jika isbat dilakukan dalam rangka perceraian diperbolehkan, tentu akan lebih sesuai dengan *maqasid al-syaria`ah* jika isbat juga

---

<sup>10</sup>Pasal 8 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan jo. Pasal 39 s.d. Pasal 44 Kompilasi Hukum Islam (KHI)

dilakukan dalam rangka menjaga kelangsungan perkawinan mereka. Kenapa tidak klausul, "Adanya keraguan tentang sah dan tidaknya salah satu syarat perkawinan"? Sebetulnya, letak persoalannya bukan di situ. Jika agama sudah menganggap sah, berarti tidak ada persoalan dengan hal itu. Dan, masalah kehadiran Petugas Pencatat Perkawinan, sehingga menjadi syarat mutlak pencatatan peraturan perundang-undangan yang ada tidak memasukkan sebagai salah satu syarat keabsahan perkawinan. Karena itu, tidak tepat jika poin itu yang dipersoalkan dan dijadikan landasan argumen karena akan melahirkan ketidakkonsistenan terhadap asas supremasi agama itu sendiri.

Logika itulah yang kemudian melahirkan fenomena nikah ulang di kalangan masyarakat dan juga maraknya pungli oleh oknum Petugas Pencatat Perkawinan karena menempatkan kehadiran mereka sangat sentral. Padahal, dalam rangka mempermudah bisa diubah dengan proses pelaporan di mana dalam jangka waktu tertentu suami-istri disertai wali dan saksi-saksi memberitahukan perihal proses pelaksanaan perkawinan. Penetapan hukum atas dasar kemaslahatan merupakan salah satu prinsip dalam penetapan hukum Islam, sebagaimana disebutkan dalam qaidah yang artinya:

Suatu tindakan pemerintah berintikan terjaminnya kepentingan dan kemaslahatan rakyatnya.

Di dalam amar putusannya, Majelis Hakim dalam pertimbangannya berdasarkan pada fakta dan bukti-hukti tersebut diatas telah ternyata perkawinan antara para pemohon tersebut tidak terdapat halangan syari'at dan halangan undang-



undang perkawinan sebagaimana yang ditentukan oleh Pasal 8, 9 dan 10 Undang-Undang Nomor 1 tahun 1974 jo Pasal 39, 40 sampai dengan 44 Kompilasi Hukum Islam. Selanjutnya menimbang perkawinan yang dilangsungkan para pemohon tersebut dilakukan menurut syaria'at Islam, sehingga kawinnya sesuai dengan Pasal 7 ayat 3 huruf (c) Kompilasi Hukum Islam, permohonan pengesahan nikah dimaksud telah berdasarkan hukum dan beralasan. Dalam mengabulkan permohonan ini, menurut penulis peran hakim Pengadilan Agama sangatlah menentukan karena dalam hal ini hakim melakukan atas dasar *contra legem*.

Berdasarkan ketentuan yang berlaku, apabila dalam perkawinan telah lahir anak-anak, maka dapat diikuti dengan pengakuan anak, yakni pengakuan yang dilakukan oleh bapak atas anak yang lahir di luar perkawinan yang sah menurut hukum. Pada dasarnya, pengakuan anak dapat dilakukan baik oleh ibu maupun bapak. Berdasarkan Pasal 43 Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 jo. Pasal 100 Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang pada intinya menyatakan bahwa anak yang lahir di luar perkawinan tidak mempunyai hubungan perdata dengan ayahnya, maka untuk mendapatkan hubungan perdata yang baru, seorang ayah dapat melakukan Pengakuan Anak. Namun bagaimanapun, pengakuan anak hanya dapat dilakukan dengan persetujuan ibu, sebagaimana diatur dalam Pasal 284 KUH Perdata. Akan tetapi, pelaksanaan ketentuan Pasal 284 KUH Perdata tergantung apakah ayah kandung anak tersebut tunduk pada ketentuan Hukum Perdata.

Menurut penulis, berdasarkan ketentuan Pasal 27 Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan, dinyatakan bahwa:

- a) Setiap kelahiran wajib dilaporkan oleh Penduduk kepada Instansi Pelaksana di tempat terjadinya peristiwa kelahiran paling lambat 60 (enampuluh) hari sejak kelahiran;
- b) Berdasarkan laporan sebagaimana dimaksud pada ayat (1), Pejabat Pencatatan Sipil mencatat pada Register Akta Kelahiran dan menerbitkan Kutipan Akta Kelahiran.

Apabila telah memiliki Akta Nikah, harus segera mengurus Akta Kelahiran anak ke Kantor Catatan Sipil setempat agar status anak pun sah dimata hukum. Selanjutnya apabila pelaporan kelahiran sebagaimana dimaksud dalam Pasal 27 ayat (1) yang melampaui batas waktu 60 (enam puluh) hari sampai dengan 1 (satu) tahun sejak tanggal kelahiran, pencatatan dilaksanakan setelah mendapatkan persetujuan Kepala Instansi Pelaksana setempat. Pencatatan kelahiran yang melampaui batas waktu 1 (satu) tahun sebagaimana dimaksud pada ayat (1), dilaksanakan berdasarkan penetapan pengadilan negeri sebagaimana diatur dalam Pasal 32 ayat (1) dan (2) Undang-Undang Nomor 23 Tahun 2006 tentang Administrasi Kependudukan. Status anak-anak dalam akta kelahirannya bukan lagi anak luar kawin, tetapi perkawinan yang dilakukan dibawah tangan tidak akan bisa membuat akta kelahiran karena syarat pembuatan akta kelahiran yang sah adalah akta nikah. Sedangkan untuk anak luar kawin atau yang dilahirkan tidak dalam suatu perkawinan yang sah secara hukum (orang tuanya hidup bersama dan bukan nikah dibawah tangan), maka tetap bisa

mendapat akta kelahiran dengan ketentuan hanya tercantum nama ibu kandungnya saja.

Apabila perkawinan di bawah tangan ingin diakhiri dan “dilegalkan”, ada dua cara, yaitu dengan mencatatkan perkawinan dengan *Itsbat nikah* dan menikah ulang dengan mengikuti prosedur pencatatan KUA. Sebagaimana yang dikemukakan oleh Bapak Taufik bahwa:

“Bagi yang beragama Islam pernikahan yang tidak dapat membuktikannya dengan akta nikah, dapat mengajukan permohonan *Itsbat nikah* (penetapan/pengesahan nikah) kepada pengadilan agama sesuai Pasal 7 Kompilasi Hukum Islam (KHI).”<sup>11</sup>

Namun, menurut penulis akan sulit bila tidak memenuhi salah satu alasan yang ditetapkan. Biasanya untuk perkawinan di bawah tangan, hanya dimungkinkan *Itsbat nikah* dengan alasan dalam rangka penyelesaian perceraian. Sedangkan pengajuan *Itsbat nikah* dengan alasan lain (bukan dalam rangka perceraian) hanya dimungkinkan jika sebelumnya sudah memiliki akta nikah dari pejabat berwenang. Sehingga apabila dilihat dari syarat pengajuan *Itsbat nikah*, maka menurut penulis putusan Majelis hakim bertentangan dengan ketentuan hukum yang berlaku.

Eksistensi dan independensi lembaga Peradilan Agama sejak terbitnya UU No. 3 Tahun 2006 Tentang perubahan atas UU No. 7 Tahun 1989 Tentang Peradilan Agama, kedudukannya sejajar dengan lembaga Peradilan lain dilingkungan Peradilan Umum, Tata Usaha Negara dan Peradilan Militer. Kewenangan Pengadilan Agama (PA) pasca terbitnya UU baru tersebut semakin luas.

---

<sup>11</sup>Taufik, *Kepala Kantor Urusan Agama Kecamatan Turatea*, wawancara tanggal 15 Januari 2014.

**C. Kedudukan Anak yang Lahir dari Perkawinan di Bawah Tangan Menurut Pandangan Hukum Islam dan Hukum Positif**

Anak sebagai hasil dari suatu perkawinan merupakan bagian yang sangat penting kedudukannya dalam suatu keluarga menurut hukum perkawinan Islam. Dalam Islam anak adalah anak yang dilahirkan yang tercipta melalui ciptaan Allah dengan perkawinan seorang laki-laki dan seorang perempuan. Didalam Al-Qur'an, anak sering disebutkan dengan kata *walad-awlad* yang berarti anak yang dilahirkan orang tuanya, laki-laki maupun perempuan, besar atau kecil, tunggal maupun banyak. Karena jika anak belum lahir belum dapat disebut al-walad atau al-mawlud, tetapi disebut al-janin yang berarti al-mastur (tertutup) dan al-khafy (tersembunyi) di dalam rahim ibu.

Seorang anak yang sah ialah anak yang dianggap lahir dari perkawinan yang sah antara ayah dan ibunya. Dan sahnya seorang anak didalam Islam adalah menentukan apakah ada atau tidak hubungan kebabakan (nasab) dengan seorang laki-laki. Dalam hal hubungan nasab dengan bapaknya tidak ditentukan oleh kehendak atau kerelaan manusia, namun ditentukan oleh perkawinan yang dengan nama Allah disucikan. Dalam hukum Islam ada ketentuann batasan kelahirannya, yaitu batas minimal kelahiran anak dari perkawinan ibunya adalah 6 (enam) bulan. Anak sebagai amanah Allah, maka orang tuanya bertanggung jawab untuk mengasuh, mendidik dan memenuhi keperluannya sampai dewasa. Sedangkan menurut hukum perkawinan Islam anak baru dianggap sah mempunyai hubungan nasab dengan bapaknya bila perkawinan wanita hamil yang usia kandungannya minimal enam bulan dari

perkawinan resminya. Diluar ketentuan itu adalah anak dianggap sebagai anak tidak sah atau zina. Hukum positif di Indonesia membedakan antara keturunan yang sah dan keturunan yang tidak sah. Keturunan yang sah didasarkan atas adanya perkawinan perkawinan yang sah, dalam arti bahwa yang satu adalah keturunan yang lain berdasarkan kelahiran dalam atau sebagai akibat perkawinan yang sah, anak-anak yang demikian disebut anak sah. Sedangkan keturunan yang tidak sah adalah keturunan yang tidak didasarkan atas suatu perkawinan yang sah, orang menyebut anaka yang demikian ini adalah anak luar kawin. Pembahasan mengenai anak, hak dan kewajibannya serta hubungannya dengan orang tuanya menurut hukum Islam, UUP dan KHI telah dijelaskan pada Bab II sebelumnya. Dalam paparan berikut akan dikupas mengenai kedudukan anak dari hasil perkawinan siri dalam hubungannya dengan hukum Negara (UUP dan KHI).

Anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan siri atau perkawinan di bawah tanga dianggap sebagai anak luar kawin (dianggap tidak sah) oleh Negara sehingga akibat hukumnya anak hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibu dan keluarganya sedang hubungan perdata dengan ayahnya tidak ada (pasal 42 dan 43 UUP dan pasal 100 KHI), Bunyi dalam Undang-Undang No 1 Tahun 1974 mengatur kedudukan anak luar kawin dalam pasal 43, yaitu :

- 1) Anak yang dilahirkan diluar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya;
- 2) Kedudukan anak tersebut ayat (1) diatas selanjutnya akan diatur dalam peraturan Peraturan Pemerintah.

Akibat hukum yang lain dari nikah siri terhadap anak adalah anak tidak dapat mengurus akta kelahiran. hal itu bisa dilihat dari permohonan akta kelahiran yang diajukan kepada kantor catatan sipil. Bila tidak dapat menunjukan akta nikah orangtua si anak tersebut, maka didalam akta kelahiran anak itu statusnya dianggap sebagai anak luar nikah, tidak tertulis nama ayah kandungnya dan hanya tertulis ibu kandungnya saja. Keterangan berupa status sebagai anak luar nikah dan tidak tercatatnya nama si ayah akan berdampak sangat mendalam secara sosial dan psikologis bagi si anak dan ibunya. Ketidakjelasan status si anak di muka hukum, mengakibatkan hubungan antara ayah dan anak tidak kuat, sehingga bisa saja suatu waktu ayahnya menyangkal bahwa anak tersebut adalah anak kandungnya. Akibat lebih jauh dari perkawinan yang tidak tercatat adalah anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan tersebut tidak berhak menuntut nafkah, biaya pendidikan, ataupun warisan dari ayahnya.

Anak yang lahir diluar perkawinan atau sebagai akibat hubungan suami istri yang tidak sah, hanya mempunyai hubungan nasab, hak dan kewajiban nafkah serta hak dan hubungan kewarisan dengan ibunya serta keluarga ibunya saja, tidak dengan ayah/bapak alami (genetiknya), kecuali ayahnya tetap mau bertanggung jawab dan tetap mendasarkan hak dan kewajibannya menurut hukum Islam. Perkawinan siri tidak dapat mengingkari adanya hubungan darah dan keturunan antara ayah biologis dan si anak itu sendiri. Begitu juga ayah/bapak alami (genetik) tidak sah menjadi wali untuk menikahkan anak alami (genetiknya), jika anak tersebut kebetulan anak perempuan. Jika anak yang lahir di luar pernikahan tersebut berjenis kelamin

perempuan dan hendak melangsungkan pernikahan maka wali nikah yang bersangkutan adalah wali hakim, karena termasuk kelompok yang tidak mempunyai wali.

Hasil penelitian menunjukkan bahwa responden di Kabupaten Jeneponto khususnya Desa Paitana Kecamatan Turatea yang diteliti memiliki keyakinan yang sama tentang konsekuensi kawin siri atau nikah di bawah tangan yaitu; istri dan anak kapan saja bisa ditinggalkan suami; istri tak dapat menuntut tunjangan financial untuk membesarkan anak dari mantan suami; istri sering akhirnya memikul seluruh tanggung jawab membesarkan anak; anak tak punya hak waris atas harta benda peninggalan ayahnya; anak tak punya status yang jelas tentang ayahnya, sehingga sulit ketika membuat akta kelahiran anak.

Dampak hukum yang timbul dari sebuah pernikahan siri akan terjadi kalau ada perceraian, sering dijumpai hak-hak anak-anak dikeluarga yang melakukan nikah siri terabaikan. Karena pria yang melakukan nikah siri tidak mau bertanggung jawab atas biaya pendidikan dan kebutuhan sianak. Anak-anak yang lahir dari pernikahan siri biasanya juga kesulitan dalam mendapat Akte kelahiran, sebab orang tuanya tidak mempunyai akta nikah. Dan yang paling pokok, nikah siri tidak dapat disahkan oleh Negara kecuali jika akan dilakukan penetapan atau pengesahan (Itsbat nikah).

Harus diakui tidak semua anak lahir dari perkawinan yang sah, bahkan ada kelompok anak yang lahir sebagai akibat dari perbuatan zina. Anak-anak yang tidak beruntung ini kedudukan hukunya yang berkaitan dengan hak-hak keperdataan mereka tentu saja amat tidak menguntungkan, padahal kehadiran mereka didunia ini

atas kesalahan dan dosa-dosa orang yang membangkitkan mereka. Anak-anak yang disebut anak luar nikah ini, diasumsikan relatif banyak terdapat di Indonesia dan sebagian besar dari mereka berasal dari orang-orang yang beragama Islam termasuk anak-anak yang dilahirkan dari perkawinan siri atau di bawah tangan. Salah satu masalah yang paling krusial dalam perkawinan siri atau perkawinan di bawah tangan adalah bilamana rumah tangga yang dilakoni suami isteri itu telah melahirkan keturunan (anak). Dampak negatifnya berujung pada si anak. Paling tidak anak-anak kurang mendapat perlakuan yang semestinya dibanding dengan anak-anak dari keluarga yang resmi. Secara syariat Islam, hubungan anak dengan ayah dan ibunya tidak masalah tetapi bila dihadapkan dengan hukum Negara hubungan keperdataan dengan ayah biologisnya tidak diakui. Derita si anak semakin bertambah bila ayah dan keluarga ayahnya tidak mengakui dan hanya diakui oleh ibu dan keluarga ibunya sehingga fasilitas pendukung hidupnya terputus. Apalagi bila ibunya telah ditinggalkan atau diceraikan ayahnya, semua hak ibu dan anaknya tidak didapat kecuali ada kesadaran dari ayahnya untuk menjalankan ketentuan agama.

Sebagaimana pada penjelasan sebelumnya, bahwa anak yang dilahirkan diluar perkawinan yang sah hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya. Hal ini sesuai dengan ketentuan Undang-Undang No 1 Tahun 1974 Pasal 43 ayat (1). Namun, Pasal ini dimaknai berbeda setelah adanya Putusan MK No 46/PUU-VIII/2010 yang dikeluarkan pada tanggal 17 Februari 2012, yang pada pokoknya sebagai berikut:



- 1) Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, bertentangan dengan Undang-Undang Dasar Negara Republik Indonesia Tahun 1945 sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya;
- 2) Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan (Lembaran Negara Republik Indonesia Tahun 1974 Nomor 1, Tambahan Lembaran Negara Republik Indonesia Nomor 3019) yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, tidak memiliki kekuatan hukum mengikat sepanjang dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum ternyata mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya, sehingga ayat tersebut “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut

hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”;

Putusan diatas, didasarkan pada pertimbangan bahwa pokok permasalahan hukum mengenai anak yang dilahirkan di luar perkawinan adalah mengenai makna hukum (*legal meaning*) frasa “*yang dilahirkan di luar perkawinan*”. Untuk memperoleh jawaban dalam perspektif yang lebih luas perlu dijawab pula permasalahan terkait, yaitu permasalahan tentang sahnyanya anak.

Secara alamiah, tidaklah mungkin seorang perempuan hamil tanpa terjadinya pertemuan antara ovum dan spermatozoa baik melalui hubungan seksual (*coitus*) maupun melalui cara lain berdasarkan perkembangan teknologi yang menyebabkan terjadinya pembuahan. Oleh karena itu, tidak tepat dan tidak adil manakala hukum menetapkan bahwa anak yang lahir dari suatu kehamilan karena hubungan seksual di luar perkawinan hanya memiliki hubungan dengan perempuan tersebut sebagai ibunya. Adalah tidak tepat dan tidak adil pula jika hukum membebaskan laki-laki yang melakukan hubungan seksual yang menyebabkan terjadinya kehamilan dan kelahiran anak tersebut dari tanggung jawabnya sebagai seorang bapak dan bersamaan dengan itu hukum meniadakan hak-hak anak terhadap lelaki tersebut sebagai bapaknya. Lebih-lebih manakala berdasarkan perkembangan teknologi yang ada memungkinkan dapat dibuktikan bahwa seorang anak itu merupakan anak dari laki-laki tertentu. Akibat hukum dari peristiwa hukum kelahiran karena kehamilan, yang didahului dengan hubungan seksual antara seorang perempuan dengan seorang

laki-laki, adalah hubungan hukum yang di dalamnya terdapat hak dan kewajiban secara bertimbal balik, yang subjek hukumnya meliputi anak, ibu, dan bapak. Hal ini juga dijelaskan Drs. Sawala Siga bahwa:

Hubungan anak dengan seorang laki-laki sebagai bapak tidak semata-mata karena adanya ikatan perkawinan, akan tetapi dapat juga didasarkan pada pembuktian adanya hubungan darah antara anak dengan laki-laki tersebut sebagai bapak.<sup>12</sup>

Dengan demikian, terlepas dari soal prosedur/administrasi perkawinannya, anak yang dilahirkan harus mendapatkan perlindungan hukum. Jika tidak demikian, maka yang dirugikan adalah anak yang dilahirkan di luar perkawinan, padahal anak tersebut tidak berdosa karena kelahirannya di luar kehendaknya. Anak yang dilahirkan tanpa memiliki kejelasan status ayah seringkali mendapatkan perlakuan yang tidak adil dan *stigma* di tengah-tengah masyarakat. Hukum harus memberi perlindungan dan kepastian hukum yang adil terhadap status seorang anak yang dilahirkan dan hak-hak yang ada padanya, termasuk terhadap anak yang dilahirkan meskipun keabsahan perkawinannya masih dipersengketakan.

Oleh karena itu, berdasarkan uraian tersebut di atas maka Pasal 43 ayat (1)

Undang-Undang No 1 Tahun 1974 yang menyatakan:

“Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya”, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya serta dengan laki-laki sebagai ayahnya yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah, termasuk hubungan perdata dengan keluarga ayahnya”,

---

<sup>12</sup>Sawala Siga, *Panitera Pengganti Pengadilan Agama Kabupaten Jeneponto*, wawancara tanggal 16 Januari 2014.

Dan Pasal 43 ayat (1) Undang-Undang No 1 Tahun 1974 yang menyatakan, “Anak yang dilahirkan di luar perkawinan hanya mempunyai hubungan perdata dengan ibunya dan keluarga ibunya” adalah bertentangan dengan Undang-Undang Dasar 1945 secara bersyarat (*conditionally unconstitutional*) yakni inkonstitusional sepanjang ayat tersebut dimaknai menghilangkan hubungan perdata dengan laki-laki yang dapat dibuktikan berdasarkan ilmu pengetahuan dan teknologi dan/atau alat bukti lain menurut hukum mempunyai hubungan darah sebagai ayahnya.

Sedangkan kedudukan anak menurut pandangan hukum Islam, seorang anak yang sah ialah, anak yang dianggap lahir dari perkawinan yang sah antara ayah dan ibunya. Dan sahnya seorang anak didalam Islam adalah menentukan apakah ada atau tidak hubungan kebabakan (nasab) dengan seorang laki-laki. Dalam hal hubungan nasab dengan bapaknya tidak ditentukan oleh kehendak atau kerelaan manusia, namun ditentukan oleh perkawinan yang syarat dan rukunya terpenuhi. Sama halnya dengan perkawinan siri, perkawinan ini dikatakan sah karena syarat dan rukunnya terpenuhi. Sehingga anak yang dilahirkan dari perkawinan ini juga dianggap sah dan berhak mendapatkan pengakuan dari ayah dan keluarga ayahnya serta mendapatkan hak waris dari orang tuanya. Anak sebagai amanah Allah, maka orang tuanya mempunyai tanggung jawab untuk mengasuh, mendidik dan memenuhi keperluannya sampai dewasa.

## **BAB V**

### **PENUTUP**

#### **A. Kesimpulan**

Berdasarkan pembahasan yang telah dipaparkan pada bab sebelumnya, maka yang menjadi kesimpulan dalam skripsi ini adalah sebagai berikut:

1. Adapun proses perlindungan hukum terhadap anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan dalam pandangan hukum Islam dan undang-undang no. 1 tahun 1974 yaitu orang tua mengajukan penerbitan akta kelahiran anak setelah melakukan *isbath* nikah atau pengesahan pernikahan terlebih dahulu serta pencatatan pernikahan di Kantor Kantor Urusan Agama (KUA).
2. Kedudukan anak yang lahir dari perkawinan di bawah tangan menurut pandangan hukum Islam yaitu anak yang dilahirkan tersebut dianggap sah selama rukun dan syarat nikah orang tuanya terpenuhi dan dilaksanakan menurut hukum masing-masing agama dan kepercayaannya, hal ini berdasarkan pasal 2 ayat (1) Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Pasal 4 Kompilasi Hukum Islam, sedangkan menurut undang-undang positif yaitu anak dari hasil nikah siri atau perkawinan di bawah tangan hanya mempunyai hubungan keperdataan dengan ibunya dan keluarga ibunya, sedangkan setelah adanya putusan MK No 46/PUU-VIII/2010, anak dari hasil nikah siri atau pernikahan di bawah tangan tidak hanya memiliki hubungan perdata dengan ibu dan keluarga ibunya saja, akan tetapi dapat pula memiliki hubungan

keperdataan dengan ayahnya jika mendapat pengakuan dari ayah biologisnya atau dapat dibuktikan dengan ilmu pengetahuan dan teknologi.

## **B. *Saran***

Berdasarkan kesimpulan yang telah di kemukakan di atas, maka diajukan beberapa saran kepada diharapkan kepada:

1. Seluruh masyarakat khususnya masyarakat di Kabupaten Jeneponto Provinsi Sulawesi Selatan, jangan sekali-kali melakukan perkawinan yang tidak sesuai dengan peraturan perundang-undangan karena akan menimbulkan ketidakpastian hukum, dalam hal ini yang disebut perkawinan siri atau nikah di bawah tangan yang tentunya banyak merajalela dikalangan masyarakat saat ini.
2. Mengingat banyaknya nikah siri atau perkawinan di bawah tangan di kalangan masyarakat, khususnya di daerah Jeneponto, maka kepada pemerintah kiranya dapat lebih aktif dalam melakukan penyuluhan-penyuluhan hukum tentang perkawinan di bawah tangan dan dampaknya bagi anak. Karena dampak dari pernikahan ini sangatlah merugikan khususnya buat anak yang dilahirkan dari pernikahan siri atau pernikahan di bawah tangan nantinya.

## DAFTAR PUSTAKA

- A. Rahman Bakri. dan Ahmad Sujardja, *Hukum Perkawinan Islam, Undang-Undang Perkawinan dan Hukum Perdata/BW*. t.tp: PT. Hidakarya Agung, 1981.
- Abdurrahman, *Kompilasi Hukum di Indonesia*. Jakarta : Akademika Presindo, 1995.
- al-Asfihani, Al Garib. *Mufradat al Faz al-Quran*. TTP : Dar al Katib al-Arabi. Th.
- Amin, Ma'ruf. Ketua Panitia Pengarah Ijtima' Ulama Komisi Fatwa MUI se-Indonesia II,
- Darmabrata, Wahyono. *Tinjauan UU No. 1 Tahun 1974* (Jakarta: Gitama Jaya, 2003.
- Data Statistik Penduduk Kabupaten Jeneponto, <http://sp2012.bps.go.id/files/ebook/7304.pdf> (13 Agustus 2013)
- Djamil, Fathurrahman. *Pengakuan Anak Luar Nikah Akibat Hukumnya* dalam Chuzaimah T. Yanggo dan Hafiz Anshary, *Problematikan Hukum Islam Kontemporer*. Jakarta: Firdaus, 2002.
- Ghozali, Abdul Rahman. *Fiqhi Munakahat*. Cet. III; Jakarta: Kencana, 2008.
- Hanan, Damsyi. *Pengertian Yuridis Sahnya Suatu Perkawinan (Catatan Terhadap Dua Putusan Kasasi Yang Bertentangan)*, Mimbar Hukum No. 23 Tahun 1995.
- Indra,M Ridwan. *Hukum Perkawinan di Indonesia*. Jakarta,CV. Haji Masagung, 1994.
- Iskandar, *Metedologi Penelitian Pendidikan dan Sosial Kualitatif dan Kuantitatif*. Jakarta: GP Press, 2008.
- Kabupaten Jeneponto, [http://id.wikipedia.org/wiki/Kabupaten\\_Jeneponto](http://id.wikipedia.org/wiki/Kabupaten_Jeneponto) (17 Agustus 2013)
- Marjono, Hartono. *Syarat Manakah yang Menentukan Sahnya Perkawinan*, Mimbar Hukum No. 23 Tahun 1995.
- Masjfuk, Zuhdi. *Nikah Siri, Nikah di Bawah Tangan dan Status Anaknya Menurut Hukum Islam dan Hukum Positif*, Mimbar Hukum No.28tahun VII 1996.
- Materi ini telah disampaikan pada seminar *Status Anak di Luar Nikah dan Hak Keperdataan Lainnya*, pada tanggal 10 April 2012, di IAIN Walisongo Semarang.

Moleong, Lexy J. *Metode Penelitian Kualitatif*. Bandung: Remaja Rosda Karya, 2002

Nazir, Moh. *Metode Penelitian*. Jakarta: Ghalia Indonesia, 2003.

PA Jeneponto, *Sejarah berdirinya Pengadilan Agama Jeneponto*, [www.pa-jeneponto.net](http://www.pa-jeneponto.net)

Pengesahan ini dihasilkan dari Forum Ijtima' yang dihadiri lebih dari 1000 ulama dari berbagai unsur di Indonesia. Acara tersebut digelar beberapa waktu lalu di kompleks Pondok Modern Darussalam Gontor, Pacitan, Jawa Timur.

Proyek Peningkatan Pelayanan Aparatur Negara Hukum Pusat, *Himpunan Peraturan Perundang-Undangan dalam Lingkungan Peradilan Agama*, Juli 2004.

Rasjid, Sulaiman. *Fiqh Islam*. Jakarta : Attahiriyah, 1993.

Soekanto, Soerjono. *Pengantar Penelitian Hukum*. Jakarta: UI Press, 1998.

Straus, Anselm. & Juliet Corbin, *Dasar-Dasar Penelitian Kualitatif* . Surabaya: PT. Bina Ilmu, 1997.

Subekti, *Pokok-Pokok Hukum Perdata*. Jakarta: PT. Intermasa, 1991.

Suharsimi, Arikunto. *Prosedur Penelitian Suatu Pendekatan Praktif*. Ed. Revisi; Jakarta: PT. Rineka Cipta, 2006.

Syarifuddin, Amir. *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fiqh Munakahat dan Undang-Undang Perkawinan*. Jakarta Kencana, 2007.

Tim Redaksi. *Insklopedi Hukum Islam*. Jakarta: P.T. Ichtiar Baru van Hoeve. 1996.

Yayasan Penterjemah/Penafsir, *Al-Qur'an dan Terjemahnya*. Surabaya: Depag RI, 1978.



## DAFTAR RIWAYAT HIDUP



**Syamsuddin** akrab di panggil Syam lahir di Sarroanging Desa Bungloe Dusun Bo'nia Kecamatan Turatea Kabupaten Jenepono pada tanggal 08 Agustus 1989. Penulis adalah putra pertama dari enam bersaudara pasangan Dg. Tumang dan Dg. Baji. Penulis memulai jenjang pendidikan di SD Cambalangkasa pada tahun 1995 sampai tahun 2002, kemudian penulis melanjutkan pendidikan ke Tsanawiah Paitana dan tamat pada tahun 2005. Penulis selanjutnya menempuh pendidikan di Aliyah Binamu dan tamat pada tahun 2008. Penulis kembali melanjutkan studi tahun 2008 dan terdaftar sebagai mahasiswa Jurusan Perbandingan Madzhab dan Hukum Fakultas Syariah dan Hukum Program Studi Strata Satu (S1) di Universitas Islam Negeri Alauddin Makassar.

UNIVERSITAS ISLAM NEGERI  
**ALAUDDIN**  
M A K A S S A R